


FONDO PIZZOFALCONE



COMMENTAIRES

SUR

LES LOIS ANGLAISES

TOME IV.

DE L'IMPRIMERIE DE FIRMIN DIDOT,
IMPRIMEUR DU ROI ET DE L'INSTITUT, RUE JACOB, N° 24.



COMMENTAIRES

SUR

LES LOIS ANGLAISES,

PAR W. BLACKSTONE,

AVEC DES NOTES

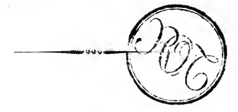
DE M. ED. CHRISTIAN;

TRADUITS DE L'ANGLAIS SUR LA QUINZIÈME ÉDITION,

PAR N. M. CHOMPRÉ,

ANCIEN CONSEILLER AU CONSEIL DES PRISES.

TOME QUATRIÈME.



A PARIS,

BOSSANGE, PÈRE, LIBRAIRE DE S. A. S. Mgr LE DUC D'ORLÉANS, rue de Richelieu, n° 60;
REY ET GRAVIER, LIBRAIRES, quai des Augustins, n° 55;
AILLAUD, LIBRAIRE, quai Voltaire, n° 21.

M DCCC XXIII.

TABLE

DU CONTENU

DU QUATRIÈME VOLUME.

LIVRE TROISIÈME. — DES TORTS PARTICULIERS, OU DES INJURES CIVILES.

FIN DE LA TABLE.

COMMENTAIRES
SUR LES LOIS
DE L'ANGLETERRE.

LIVRE TROISIÈME.

DES TORTS PARTICULIERS, OU DES INJURES CIVILES.

CHAPITRE PREMIER.

DU REDRESSEMENT DES TORTS PARTICULIERS PAR L'ACTE DES PARTIES SEULEMENT.

Au commencement de ces Commentaires (Introd. page 65), la loi municipale a été définie, en général, comme étant « une règle de la conduite civile, prescrite « par le pouvoir suprême dans un État, laquelle or- « donne ce qui est juste, et défend ce qui est injuste » (1). D'où il résulte que la loi a pour objet, avant tout, d'établir les droits et d'empêcher les torts ou offenses :

(1) *Sanctio justa, jubens honesta, et prohibens contraria.* Cic. 11. *Philipp.* 12. — Bract. *l.* 1. *c.* 3.

ce qui a donné lieu (vol. 1. pag. 208) à la division de cet ouvrage en deux articles généraux. Dans le premier, nous nous sommes occupés des *droits;* nous les avons définis et établis : dans le second, nous nous occuperons actuellement des *torts* qui sont défendus et redressés par les lois de l'Angleterre.

En nous livrant à la première de ces recherches, nous avons distingué deux sortes de droits : 1° les droits qui concernent les personnes des individus, ou qui leur sont annexés, et qu'on appelle, par cette raison, les *droits des personnes* (*jura personarum*); de ces droits, et des moyens de les acquérir et de les perdre, nous avons composé le premier livre de ces Commentaires: 2° les droits qu'un homme peut acquérir sur les objets extérieurs, ou sur les choses qui ne tiennent pas à sa personne, droits qu'on appelle *jura rerum*, ou *droits sur les choses;* et ils ont fait le sujet du second livre, en y joignant les moyens de les transférer d'un homme à un autre. Nous avons donc à considérer actuellement les *torts* ou *injures*, qui, en général, ne nous offrent guère qu'une idée simplement négative, puisqu'elle se réduit à une privation de droits, une atteinte aux droits d'autrui. Il était par conséquent nécessaire qu'avant d'entrer dans la discussion des torts, nous fussions en état de nous former une notion claire et distincte des droits: car il faut connaître ce qu'on appelle *jus*, pour arriver à la connaissance de ce qu'on appelle *injuria;* il faut définir le *fas* avant le *nefas*.

Les *torts* peuvent se diviser en deux espèces; les *torts privés* et les *torts publics*. Les premiers sont une infraction, une atteinte aux droits privés ou civils ap-

partenants aux individus considérés comme individus; et par cette raison, on les appelle fréquemment des *injures civiles*. Les torts publics sont une infraction, une violation, des droits et des devoirs publics; ils offensent la communauté tout entière, considérée comme communauté : on les distingue par la dénomination plus sévère de *crimes* et de *délits*. Ce troisième livre sera consacré à la recherche de la première espèce de ces torts, et à l'examen des remèdes qui peuvent y êrte apportés légalement. Nous réserverons la seconde espèce pour le quatrième et dernier livre.

Pour parvenir plus efficacement au redressement des injures privées, on a institué, dans chaque société civilisée, des cours de justice chargées de protéger le faible contre les insultes du plus fort, par l'application et l'exécution des lois qui définissent les droits et prohibent les torts et injures. C'est donc principalement en s'adressant à ces cours de justice, c'est-à-dire, par action ou poursuite au civil, qu'on obtient réparation. Aussi notre tâche principale, dans ce troisième livre, sera-t-elle de considérer le redressement des torts privés par les *poursuites* ou *actions* intentées devant les tribunaux. Mais comme il y a de certaines injures d'une nature telle, que les unes fournissent, et d'autres requièrent un redressement plus prompt qu'on ne peut l'obtenir par les formes ordinaires de la justice, il est permis, dans ces cas, de recourir à une sorte de remède extra-judiciaire, ou, pour ainsi dire, excentrique; et c'est ce dont je dois traiter, avant de m'occuper des divers moyens juridiques qui conduisent à la réparation de l'injure. Dans cette vue, je diviserai

le redressement des torts privés en trois espèces particulières : dans la première, il est obtenu par le *seul acte* des parties elles-mêmes ; dans la seconde, il est opéré par l'*acte seul* et la détermination de *la loi;* et dans la troisième, il résulte d'une *poursuite* ou *action* intentée en justice, ce qui réunit les deux autres espèces, l'acte des parties coopérant alors avec l'acte de la loi.

Et d'abord, quant au redressement des injures privées obtenu par le seul acte des parties, il est de deux sortes : l'un est produit par l'acte de la partie injuriée seulement ; l'autre, par l'acte des deux parties réunies. Nous examinerons successivement l'une et l'autre de ces deux sortes de redressements.

Les redressements qui suivent sont de la première, ou résultent de l'acte seul de la partie injuriée.

I. Telle est la *défense* de soi-même, ou encore la défense mutuelle et réciproque de ceux qui ont entre eux les rapports de mari et de femme, de père ou mère et d'enfant, de maître et de domestique. Dans ces cas, si quelqu'un, ou l'un de ceux qui ont avec lui de pareils rapports, est attaqué violemment dans sa personne ou dans sa propriété ; il lui est permis de repousser la force par la force (1); et l'infraction contre la paix, qui en est l'effet, n'est imputée qu'à l'assaillant (2 Roll. *Abr.* 546. — 1 Hawk. P. C. 121). Dans cette circonstance,

---

(1) On a prétendu (Salk. 407) que le maître n'était pas suffisamment justifié en prouvant qu'il a eu pour but de défendre son domestique; parce qu'il peut intenter une action en indemnité pour la privation du service de ce domestique. (Chr.).

la loi a égard aux passions du cœur humain; et quand on attaque avec violence un individu, ou ceux qui lui tiennent par des rapports intimes, elle trouve légitime la justice immédiate qu'il se fait à lui-même, à laquelle il est déterminé par la nature, sans que des motifs de prudence aient le pouvoir de le contenir; elle considère que des procédures à entamer et à suivre ne peuvent, en aucune manière, être un remède convenable pour des injures accompagnées de violence, puisqu'on ne peut prévoir à quel excès de brigandage ou d'atrocité pourraient être portés des outrages de cette espèce, s'il n'était pas permis à un homme d'opposer immédiatement la violence à la violence. La défense de soi-même est regardée avec raison comme une loi primitive de la nature; elle n'est ni ne peut être abrogée de fait par la loi sociale. La loi anglaise, en particulier, l'admet comme excuse valable pour l'infraction contre la paix, et même pour l'homicide : mais il faut que la résistance n'excède pas les bornes de la simple défense, de l'opposition à l'attaque; sans quoi, la défense elle-même deviendrait une agression.

II. L'action de *reprendre* ou la *reprise* (*recaption*) est une autre espèce de redressement par le seul acte de la partie injuriée. Cela arrive, lorsqu'un homme a enlevé à un autre sa propriété mobilière, ou qu'il retient injustement sa femme, son enfant ou son domestique; dans ces cas, le propriétaire des effets mobiliers enlevés, ou le mari, le père ou le maître, peut réclamer et reprendre légalement ce qui lui a été enlevé, quelque part qu'il le trouve, pourvu que ce soit sans querelles et sans troubler la paix (3 Inst. 134. — Hal. *Anal.*

§ 46.). La raison s'en présente d'elle-même : on sent qu'il peut arriver souvent que le propriétaire n'ait que cette seule occasion de se faire justice; que, s'il n'avait pas un moyen plus expéditif que les formes ordinaires de la loi, ses effets mobiliers pourraient être plus tard ou transportés au loin ou détruits, et sa femme, ses enfants ou ses domestiques, emmenés dans une retraite cachée, ou mis hors de son atteinte. Si donc il peut faire ensorte de recouvrer sa propriété, sans employer la force ou la terreur, la loi favorise et justifie son procédé. Mais, comme la paix publique est une considération supérieure à celle de la propriété privée d'un homme quelconque, et que, s'il était jamais permis aux individus d'user de la force privée pour remédier aux injures privées, toute justice sociale cesserait, le plus fort ferait la loi au plus faible, et l'homme reviendrait à l'état de nature, la loi a voulu, par ces motifs, que ce droit naturel de reprendre l'objet enlevé, ne pût jamais être exercé, s'il pouvait en résulter une lutte, une querelle corps à corps, un danger pour la paix commune. Si, par exemple, on a emmené mon cheval, et que je le trouve dans des communaux, dans une foire, dans une auberge publique, je puis également m'en saisir et me l'approprier : mais il ne m'est pas permis de forcer la porte de l'écurie d'un particulier ou d'entrer sur le terrain d'une tierce personne, pour reprendre ce cheval, à moins qu'il n'ait été volé par des voies constituant félonie (2 Roll. *Rep.* 55. 208; 2 Roll. *Abr.* 565.) : je dois me pourvoir devant les tribunaux.

III. De même que la partie offensée, pour réparer

l'injure faite à sa propriété *personnelle*, est autorisée à reprendre cette propriété, il est aussi accordé un redressement de semblable espèce pour l'injure faite à la propriété *réelle;* et c'est par l'*entrée* sur les terres et ténements, quand quelqu'un en a pris possession sans aucun droit. Cela est fondé jusqu'à un certain point sur les mêmes raisons, et de même aussi doit s'opérer paisiblement et sans force. Il faut quelque attention pour bien définir et distinguer les cas dans lesquels cette entrée est permise ou ne l'est pas; nous nous en occuperons plus au long dans l'un des chapitres suivants; et nous n'en faisons mention ici que pour l'ordre et la régularité.

IV. Une quatrième espèce de redressement, par le simple acte de la partie injuriée, c'est d'*abattre* ou d'éloigner ce qui nuit, la *nuisance* (en anglais, *nusance*). Nous verrons plus en son lieu (chap. 13. ci-après) ce qu'on entend par les *nuisances*. Quant à présent, nous observerons seulement que tout ce qui nuit illégalement à autrui ou lui cause du dommage, est une *nuisance*, et peut être, comme tel, détruit ou éloigné par la partie grevée, pourvu que ce soit sans querelle et sans tumulte (Rep. 101. — 9 Rep. 55.). Si l'on bâtit une maison ou un mur si près de ma demeure, que les anciens jours de mes fenêtres en soient interceptés, ce qui est une *nuisance privée*, je puis entrer sur le terrain de mon voisin, et démolir cette construction, mais sans causer de tumulte (Salk. 459). Si l'on établit une nouvelle barrière sur un chemin public, ce qui est une *commune nuisance*, tout sujet du roi passant par cette route peut abattre et détruire.

cette barrière (Cro. Car. 184). La loi admet ce mode privé et sommaire de se faire justice à soi-même, parce que les torts de cette espèce, qui empêchent ce qui est d'un usage et d'une commodité journalière, ou qui y nuisent, exigent un redressement immédiat, et que la lenteur des formes ordinaires de la justice ne permet pas qu'on en attende le résultat.

V. Une cinquième manière que la loi permet de mettre en usage pour se faire justice par soi-même, pour se procurer soi-même le redressement d'un tort, c'est la *saisie* de bestiaux ou biens mobiliers, faute de paiement de rentes ou autres redevances; ou encore la *saisie* des bestiaux d'autrui, faisant des dommages ou violant le droit de propriété, en passant sur le terrain de celui qui saisit. La première de ces saisies a pour but l'intérêt des propriétaires, qui, par ce moyen, empêchent les tenanciers de détourner ou de cacher leurs effets, au préjudice de cet intérêt; la seconde est une suite nécessaire de la chose même, puisqu'autrement il serait impossible de constater dans un temps quelconque, après le dommage ou l'entrée indue des bestiaux sur le terrain, quels étaient les propriétaires de ces bestiaux.

Comme les points de loi, en ce qui concerne les saisies, sont importants et d'un usage fréquent, j'en parlerai avec quelque détail, en recherchant d'abord quels torts ou injures peuvent autoriser une saisie; en second lieu, quels objets peuvent être saisis; et troisièmement, la manière de saisir, de disposer de l'objet saisi, et de faire cesser la saisie.

1°. Il est nécessaire, avant tout, de dire que l'effet

de la saisie (1) consiste en ce que la personne lésée prend en sa garde un bien-meuble ou *chattel* personnel de celui dont elle a droit de se plaindre, pour se procurer la réparation du tort qu'elle a éprouvé. 1. Le plus ordinaire des torts qui donnent lieu à la saisie, c'est le défaut de paiement d'une rente. Nous avons observé (liv. 2. chap. 3) que, d'après la loi-commune, la faculté de saisir était une conséquence du défaut de paiement d'une *rente avec service*, et même d'une *rente avec charge*, s'il y avait eu réserve particulière à cet égard; mais non de la *rente sèche*, jusqu'au statut 4 Geo. II. c. 28., qui généralisa cette faculté pour le défaut de paiement de toutes les rentes également, et détruisit ainsi de fait toute distinction matérielle entre les diverses natures de rentes. Nous pouvons donc aujourd'hui poser en principe général qu'une saisie peut se faire pour les arrérages dus d'une espèce de rente quelconque; le retard du paiement au-delà de l'échéance étant un tort fait à celui qui y a droit. 2. Le seigneur peut saisir de droit-commun, si le vassal néglige d'assister à sa cour, ou de remplir quelque autre service personnel déterminé (Bro. *Abr. tit. distress.* 15. — Co. Litt. 46.). 3. La saisie est de même de droit-commun pour les amendes prononcées dans une *cour-leet;* mais il n'en est pas ainsi dans une *cour-baron* (*voy.* vol. 2. pag. 451.), à moins que la saisie ne soit autorisée, dans ce cas, par une pres-

(1) En anglais *distress* (*districtio*), terme par lequel les livres de lois désignent fréquemment l'objet saisi, aussi bien que la saisie.

cription spéciale (Brownl. 36.). 4. Une autre cause de saisie, c'est lorsqu'un homme trouve sur son terrein les bestiaux d'un étranger, y causant du dommage (*damage-feasant*), en foulant ses blés, ou de toute autre manière. Dans ce cas, le propriétaire du sol peut les saisir, jusqu'à ce qu'il reçoive satisfaction pour le tort qu'ils lui ont fait. 5. Enfin, le droit de saisir et de vendre les objets saisis est accordé pour différentes taxes et peines pécuniaires ordonnées par des actes spéciaux du parlement (telles que les taxes imposées par les commissaires pour les conduites des eaux, stat. 7 Ann. c. 10, ou les taxes pour le soulagement des pauvres, stat. 43 Eliz. c. 2.). C'est aux statuts mêmes qu'il faut recourir pour les détails à cet égard : nous remarquerons seulement que ces sortes de saisies sont en partie analogues aux anciennes saisies d'après la loi-commune (4 Burr. 589.); que, par exemple, on peut en obtenir main-levée moyennant caution, etc.; mais qu'elles ont plus de ressemblance avec le mode d'exécution de la loi-commune, par la saisie et la vente des biens-meubles du débiteur, en conséquence d'un *writ* de *fieri facias*, dont nous parlerons dans la suite.

2°. Quant aux choses qui peuvent être saisies, nous pouvons avancer, comme une règle générale, que tout *chattel* personnel peut être saisi, s'il n'est protégé ou excepté par un motif particulier. Au lieu d'énoncer quels objets sont susceptibles de saisies, il nous sera plus facile de dire quels sont ceux qui ne le sont pas, et par quelle raison ils en sont particulièrement exempts (Co Litt. 47.). 1. Comme ce dont on fait la saisie est

présumé appartenir à celui contre lequel elle s'exerce, on ne peut saisir les objets sur lesquels un homme ne peut avoir une propriété absolue et appréciable; par exemple, les chiens, les chats, les lapins et les animaux quelconques *feræ naturæ*. Cependant, si des bêtes fauves, animaux *feræ naturæ*, sont conservées dans un enclos particulier, dans la vue de les vendre ou d'en tirer du bénéfice, elles forment alors une espèce de fonds, de marchandises, et leur nature en est tellement altérée, qu'elles peuvent être saisies pour rentes arriérées (Davis *contre* Powel. C. B. *Hil.* 11. *Geo.* II.). 2. Tout ce qui sert à un homme personnellement, ou à son travail, est privilégié et insaisissable, lorsqu'il en fait usage; par exemple, la hache avec laquelle un homme coupe du bois, ou le cheval, lorsqu'un homme le monte. Mais des chevaux traînant une charrette peuvent, ainsi que la voiture, être saisis, pour des arrérages de rentes. Et de même, si un cheval est rencontré *damage-feasant*, ou s'ouvrant un passage sur le terrain d'autrui, il peut, quoique monté par un homme, être saisi et mis en fourrière (1 Sid. 440), (1). 3. Les objets ayant une valeur ne sont pas susceptibles d'être saisis dans l'exercice du commerce; par exemple, un cheval étant à la porte du maréchal, pour être ferré, ou dans une auberge; du drap dans la maison d'un tailleur; le blé qu'on envoie au moulin ou

(1) La cour du Banc du roi a décidé récemment le contraire, c'est-à-dire, qu'un cheval faisant du dommage ne peut être saisi, lorsqu'un homme le monte; car il en résulterait continuellement des infractions contre la paix publique; 6 T. R. 138. (Chr.).

au marché. Ces objets sont privilégiés et protégés en faveur du commerce; et l'on suppose communément qu'ils appartiennent, non au maître de la maison, mais à ses pratiques. Néanmoins, généralement parlant, tous les biens-mobiliers que le propriétaire trouve sur le terrain peuvent être saisis par lui, pour rente arriérée, soit qu'ils appartiennent de fait au tenancier ou à tout autre; sans quoi, le propriétaire serait exposé à des fraudes sans nombre : cet autre a d'ailleurs son recours contre le tenancier, en lui intentant une action relative à ce cas, si les objets ont été saisis faute de paiement par le tenancier, et que celui-ci ne puisse les rendre quand ils lui seront redemandés. On fait du reste les distinctions suivantes, relativement aux bestiaux d'un étranger trouvé sur la terre du tenancier: S'ils y ont été mis du consentement de leur propriétaire, ils sont saisissables immédiatement par le propriétaire de la terre, pour le paiement de rentes arriérées (1), (Cro. Eliz. 549). De même, si le bétail d'un

(1) Si, par exemple, des chevaux ou des bestiaux y sont envoyés pour y paître de jour et de nuit, ils peuvent être saisis immédiatement par le propriétaire de la terre, pour des arrérages de rente; et leur propriétaire a son recours contre le fermier par-devant les tribunaux. Le principe de cette loi s'étend aux écuries de chevaux de louage; si des chevaux de carrosse y sont envoyés pour y séjourner, il a été jugé qu'ils pouvaient y être saisis par le propriétaire du terrain, comme sur une ferme quelconque; 3 *Burr.* 1498. — Les bestiaux qu'on envoie à un marché éloigné, et qui reposent sur une terre pendant une nuit, ne peuvent être saisis pour arrérages de rente, par le propriétaire de la terre. C. B. H. 24 Geo. III. L'intérêt public commande cette exception. (Chr.).

étranger brise les haies ou clôtures et entre de force sur une terre, le bailleur peut le saisir immédiatement pour répondre de la rente due par le fermier, et comme en punition de la négligence du propriétaire du bétail, et du dommage qui en est résulté (Co. Litt. 47.). Mais si les terres n'étaient pas suffisamment closes, le propriétaire de la terre ne peut saisir les bestiaux étrangers qu'il y trouve, à moins qu'ils n'y aient été *levant et couchant* (*levantes et cubantes*), c'est-à-dire, assez long-temps pour s'y coucher et se relever pour paître; et par-là, on entend en général une nuit au moins. La loi présume alors que le propriétaire des bestiaux peut avoir découvert où ils se sont égarés, et que c'est sa propre faute s'il a négligé de les ramener. Cependant, si le bailleur ou son tenancier étaient tenus d'entretenir les clôtures, et qu'ils ne l'aient pas fait, en sorte que les bestiaux se soient échappés jusque sur leurs terres, sans qu'il y ait négligence ou faute de la part de leur propriétaire, ces bestiaux ne peuvent, dans ce cas, être saisis pour arrérages de rente, même quand ils auraient été *levant* et *couchant* sur ces terres, si ce n'est lorsqu'on a formellement averti ce propriétaire qu'ils y sont, et lorsque sur cet avis il néglige de les retirer (Lutw. 1580.). Car la loi ne permet pas que le propriétaire de la terre tire avantage d'un tort qui lui est propre, ou à son tenancier. 4. D'autres choses encore sont privilégiées d'après l'ancienne loi-commune, telles que les outils d'un homme, les ustenciles de son métier, la hache d'un charpentier, les livres d'un étudiant, etc. Ce sont des priviléges accordés dans l'intérêt public, parce que la saisie de ces

objets ôterait à leurs propriétaires les moyens d'être utiles à la société dans leur état (1). De même aussi les bœufs et chevaux de labour (*averia carucæ*) et les moutons sont insaisissables en loi-commune (stat 51 Hen. III. st. 4 *de districtione scaccarii*); tandis que les objets inanimés, ou d'autres espèces d'animaux que Bracton appelle *catalla otiosa*, sont saisissables. Mais, comme les animaux de labour peuvent être saisis en exécution d'un jugement pour dettes, ils peuvent l'être aussi dans les cas où les saisies sont autorisées par statut, parce qu'elles participent alors de la nature des saisies-exécutions ordonnées par jugement. Et peut-être le véritable motif du privilége que la loi-commune accordait pour les outils d'un homme de métier et pour les animaux de labour, c'est que le but de la saisie n'était alors que d'obliger au paiement de la rente, et non de satisfaire à ce paiement; et que c'eût été contrarier précisément le but de la saisie, que d'enlever au débiteur les instruments qui devaient lui procurer les moyens de s'acquitter (4 Burr. 588, 589). 5. On ne peut saisir, pour rente arriérée, que

(1) Mais les outils et ustensiles d'une profession peuvent être saisis lorsqu'ils ne servent pas actuellement, et lorsqu'il n'y a pas, sur le domaine, des propriétés suffisantes pour acquitter la créance du propriétaire; 4 *T. R.* 565. La loi juive exprime avec énergie le motif qui fait protéger les ustensiles du commerce : « On ne prendra point en gage la meule inférieure ou supé-« rieure du moulin : ce serait prendre en gage la vie d'un « homme. » *Deut.* c. 24. v. 6. C'est peut-être par allusion à ce passage que Shakespear fait dire par un juif : « Vous prenez « ma vie quand vous m'ôtez les moyens de vivre. » (Chr.).

ce qui peut se rendre en aussi bon état qu'au moment de la saisie : ainsi l'on ne peut saisir du lait, des fruits, et autres choses semblables; la saisie n'étant, en loi-commune, qu'une sorte de gage, de sûreté, à restituer dans le même état lors du paiement de la dette. De même, autrefois, on ne pouvait saisir des gerbes ou des meules de blé, parce qu'on ne pouvait les enlever sans qu'il en résultât quelque perte : mais on pouvait saisir un charriot chargé de blé, parce qu'on pouvait le rendre dans le même état. Mais aujourd'hui, d'après le statut 2 W. et M. c. 5., le blé en gerbes ou en meule, ou non bottelé, ou le foin dans les granges, ou entassé, ou autrement, peuvent être saisis comme tout autre bien mobilier. 6. Enfin, les objets fixés sur le franc-ténement, tels que les fenêtres, les portes, les chambranles des cheminées, les chaudières scellées, sont insaisissables : car elles ont quelque chose de la nature des immeubles. Par cette raison, le blé en herbe ou pendant par les racines ne pouvait être saisi : mais le statut 11 Geo. II. c. 19. a autorisé les propriétaires des terres à saisir le blé, l'herbe et autres productions de la terre, et à les faire couper et enlever, lorsqu'ils sont mûrs.

Voyons en troisième lieu comment les saisies peuvent se faire, de quelle manière on peut disposer des objets saisis, et comment une saisie peut cesser. Et d'abord, je dois observer que la loi sur les saisies a subi de grands changements depuis un certain nombre d'années. Anciennement on ne considérait les saisies que comme un simple moyen de sûreté, un gage, pour s'assurer le paiement d'une rente ou autre rede-

vance, ou d'une indemnité pour des dommages. Et la loi subsiste encore sur le même pied, relativement aux animaux saisis comme étant trouvés *damage-feasant*, et à d'autres saisies pour d'autres causes, non modifiées par actes du parlement; en sorte que le saisissant ne peut que retenir les choses saisies, jusqu'à ce qu'il ait obtenu satisfaction. Mais les législateurs ayant pensé que le moyen le plus court et le plus efficace pour contraindre au paiement des rentes arriérées, était la saisie, on a fait sur ce point, dans le cours du dix-huitième siècle, plusieurs lois utiles, qui ont apporté de grandes modifications à la loi-commune, telle qu'elle est exposée dans nos anciens auteurs.

Je supposerai donc en général, en expliquant comment se font les saisies, qu'elles ont pour cause le défaut de paiement d'une rente, et je remarquerai, quand il sera nécessaire, en quoi elles diffèrent de celles qui sont faites pour d'autres causes.

En premier lieu, toute saisie doit se faire *de jour*, si ce n'est dans le cas de *damage-feasant*, exception accordée pour empêcher que les animaux causant le dommage ne puissent échapper à la saisie (Co. Litt. 142.). Et celui qui se propose de saisir doit entrer par lui-même, ou son agent pour lui, sur le bien affermé: autrefois ce devait être pendant la durée du bail; mais aujourd'hui (stat. 8 Ann. c. 14.), si le tenancier continue de tenir, le propriétaire peut saisir dans les six mois après l'expiration du bail; pourvu que son titre ou son intérêt, ainsi que la possession du tenancier, subsiste encore au moment de la saisie. Si le bailleur ne trouvait pas la ferme assez garnie pour

remplir l'objet de la saisie, il n'avait pas anciennement d'autre recours ; en sorte que les tenanciers de mauvaise foi transportaient souvent leurs effets et leurs provisions hors de la maison ou des terres affermées, pour frauder leurs propriétaires. Mais actuellement (stat. 8 Ann. c. 14. — 11 Geo. II. c. 19.) le propriétaire peut saisir les effets de son tenancier, transportés clandestinement hors de la ferme, partout où il les trouve dans les trente jours qui suivent, à moins qu'ils n'aient été vendus *bonâ fide*, et pour une *considération* valable ; et toute personne ayant contribué ou aidé à de pareils transports frauduleux, est condamnée à payer au propriétaire le double de la valeur des effets (1). Le propriétaire peut aussi saisir les bestiaux de son tenancier, paissant, en vertu de droits communaux appartenant à la ferme ou en dépendant, sur des communes ou des terres en friche. Autrefois le propriétaire ne pouvait forcer la porte d'une maison pour y faire une saisie ; c'eût été une infraction contre la paix publique. Mais quand il était dans la maison, on admettait qu'il pouvait forcer une porte intérieure (Co. Litt. 161. — Comberb. 17.). Aujourd'hui il peut (stat. 11 Geo. II. c. 19.), avec l'assistance de l'officier de paix

(1) Et d'après le même statut 11 Geo. II. c. 19., le tenancier est condamné de même, dans ce cas, à cette double valeur envers le propriétaire, qui peut poursuivre ces recouvrements par action devant les tribunaux. Mais si l'estimation des effets ainsi recélés est au-dessous de 50 *l.*, la double valeur peut se réclamer devant deux juges-de-paix du voisinage. *Burn. tit. distress.* (Chr.).

de la paroisse, entrer, pendant le jour, en forçant les portes, dans un lieu quelconque où des effets auraient été portés et renfermés frauduleusement pour en éviter la saisie; en alléguant préalablement, sous la foi du serment, et dans le cas où la maison se trouve habitée, un motif raisonnable de soupçonner qu'elle recèle de pareils effets.

Quand un homme est autorisé à faire une saisie pour la totalité d'une rente, il doit saisir pour le tout à la fois, et non pour partie dans un temps, et pour le surplus dans un autre (2 Lutw. 1582.). Mais s'il saisit pour le tout, et que les effets trouvés sur la ferme soient insuffisants, ou qu'il se méprenne sur la valeur de la chose saisie, en sorte que la saisie ne suffise pas, il peut en faire une seconde pour compléter son recouvrement (1).

La saisie doit être en proportion de la chose qui en est le motif. D'après le statut de Marlbridge (52 Hen. III. c. 4.), celui qui fait une saisie exagérée ou déraisonnable pour des arrérages de rente, doit être condamné à une forte amende. Par exemple (2 Inst. 107), si le propriétaire saisit *deux* bœufs pour une rente de douze *pences*, c'est une saisie déraisonnable; mais s'il n'y a rien à saisir, dont la valeur soit plus rapprochée, il eût pu raisonnablement faire la saisie de l'*un* des deux. Cependant, pour l'hommage, le serment féodal, l'assistance ou le service féodal, de même que pour les gages parlementaires, on a maintenu que la saisie ne peut être déclarée excessive (Bro.

(1) Cro. Eliz. 13. — Stat. 17 Car. II. c. 7. — 4 Burr. 590.

Abr. t. Assise. 291. *Prerog.* 98.) : car les objets saisis dans ces cas ne pouvant être vendus, leur propriétaire peut les recouvrer en donnant satisfaction. Contre les saisies excessives, il faut se pourvoir par action spéciale fondée sur le statut de Marlbridge, et non par action pour *trespass* (ou injure commise avec violence), action qui ne pourrait être admise, une saisie de cette espèce n'étant pas une injure, en loi-commune (1 Ventr. 104. — Fitzgibb. 85).

La saisie ainsi faite, nous avons à dire à présent comment on doit disposer des objets saisis. Le saisissant doit d'abord les faire conduire dans quelque lieu clos, et les y enfermer. Mais, dans le trajet jusqu'à ce lieu, leur propriétaire peut les reprendre, en faire la *recousse*, si la saisie a été faite sans cause, ou qu'elle soit contraire à la loi; si, par exemple, la rente n'est pas due, ou si la saisie a été faite sur le grand chemin, etc. Dans ces cas, le tenancier peut légalement les reprendre (Co. Litt. 160. 161.). Mais si ces objets sont une fois renfermés, ils sont alors sous la garde de la loi (Ibid. 47), même quand ils auraient été saisis sans cause, et leur propriétaire ne peut briser l'enceinte qui les renferme ni les emmener.

Un *parc* (*parcus*), en anglais *a pound*, désigne un enclos quelconque, ou *découvert*, ou *couvert*, c'est-à-dire entièrement fermé. D'après le statut 1 et 2 P. et M. c. 12, le bétail saisi ne peut être emmené au-delà de l'arrondissement du canton où il a été saisi, à moins qu'il ne soit conduit à un enclos découvert dans le même comté et dans les trois milles de distance du lieu où il a été saisi; disposition prise en

faveur des tenanciers, afin qu'ils puissent savoir où sont les objets saisis, et où ils doivent en obtenir la main-levée: et, d'après le statut 11 Geo. II. c. 19., fait en faveur des propriétaires, toute personne saisissant pour une rente peut convertir en un enclos, *pro hac vice*, un endroit quelconque de la ferme sur laquelle s'opère la saisie, pour y mettre en sûreté les objets saisis. Si ces objets sont vivants, si ce sont des animaux, et qu'ils soient déposés dans un enclos découvert *commun*, leur propriétaire doit s'en enquérir par lui-même: mais s'ils sont renfermés dans quelque enclos découvert *spécial*, formé particulièrement pour ce but, le saisissant doit en instruire ce propriétaire; et c'est ce dernier, et non le saisissant, qui, dans ces deux cas, est tenu de pourvoir à la subsistance et aux besoins de ces animaux. Au contraire, s'ils sont renfermés dans un enclos couvert, dans une étable, une écurie, etc., leur entretien et leur nourriture sont à la charge du saisissant (Co. Litt. 47). Les meubles ou autres objets inanimés saisis doivent être renfermés dans un enclos couvert, s'ils sont susceptibles d'être volés ou d'être endommagés par la pluie ou le soleil; sans quoi, le saisissant est responsable des conséquences.

Les objets saisis et renfermés étaient considérés autrefois, ainsi que nous l'avons observé, comme étant seulement de la nature d'un gage ou d'une sûreté jusqu'à l'accomplissement de la satisfaction demandée; et, par cette raison, on maintenait (Cro. Jac. 148.) que le saisissant n'avait pas le droit de faire travailler l'animal saisi, ou de s'en servir. Et la loi subsiste encore sur ce même pied relativement aux animaux saisis

comme causant du dommage, et aux saisies faites pour défaut d'assistance ou de service de la part du tenancier. Le dépôt doit continuer jusqu'à ce que le propriétaire des objets saisis donne satisfaction; ou qu'il obtienne main-levée sous caution, en contestant la validité de la saisie. Il s'adresse, pour y parvenir, au shériff ou à ses officiers; et il est remis en possession des objets saisis, en donnant caution valable de faire juger par les tribunaux son droit à cet égard, et, s'il succombe dans la contestation, de mettre de nouveau ces objets au pouvoir du saisissant. Cette main-levée provisoire s'appelle en anglais *replevin:* nous en parlerons plus amplement dans la suite. Nous observerons seulement ici que, comme une saisie n'est en loi-commune qu'une sorte de sûreté pour une rente arriérée ou pour des dommages éprouvés, cette main-levée provisoire a le même effet pour le saisissant que la saisie même, puisque la partie qui l'obtient donne caution de restituer les objets saisis, si le jugement lui est contraire.

Quoique cette sorte de saisie prive de l'usage des objets saisis leur propriétaire, et soit par conséquent une punition pour lui, cependant s'il persiste et qu'il ne paie pas ou ne donne pas satisfaction, ce ne peut être un remède suffisant pour le saisissant. Mais pour ce qui est dû à la couronne, si le paiement ne se fait dans les quarante jours, les objets saisis ont toujours pu se vendre, d'après la loi-commune (Bro. *Abr. t. distress.* 71.). De même, pour une amende imposée par une *cour-leet*, le seigneur peut vendre les objets saisis (8 Rep. 41), parce que cette cour est une cour royale de *record* dont les actes participent de la prérogative

royale (12 Mod. 330.); et surtout parce que l'ordonnance d'un pareil tribunal pour le paiement d'une amende est exécutoire de sa nature. De même aussi, dans les différents statuts cités relatifs aux saisies, et qui sont pareillement de la nature des ordonnances exécutoires, le pouvoir de vendre est ordinairement accordé, pour assurer et compléter le recouvrement. C'est encore ainsi que, d'après divers actes du parlement(1), dans tous les cas de saisie pour rente arriérée, si le tenancier ou propriétaire des objets saisis n'en obtient pas main-levée provisoire, moyennant caution suffisante, dans les cinq jours après la saisie et l'avis à lui donné du motif de cette saisie, le saisissant peut, avec le shériff ou le constable, faire évaluer ces objets par deux jurés-priseurs, et les faire vendre pour se remplir des arrérages dus et des frais, en rendant l'excédant, s'il y en a, à la partie saisie(2).

Une satisfaction pleine et entière peut donc être obtenue aujourd'hui pour les rentes arriérées, par le seul acte de la partie même : savoir, par la saisie, moyen que donne la loi-commune; et par la vente qui la suit, en vertu des actes du parlement.

Avant d'abandonner ce sujet, je dois observer que les particularités, les circonstances qui accompagnent

---

(1) 2 W. et M. c. 5. — 8 Ann. c. 14. — 4 Geo. II. c. 28. — 11 Geo. II. c. 19.

(2) Des jours de la saisie et de la vente, l'un se prend inclusivement, l'autre exclusivement, de sorte que si les effets sont saisis le premier du mois, ils peuvent être vendus le six; 1 H. *Bl.* 14. (Chr.).

une saisie, rendaient souvent autrefois assez hasardeux l'usage de ce moyen : si une irrégularité quelconque était commise, elle viciait le tout, et rendait les saisissants responsables *ab initio* de dommages commis avec violence (1 Ventr. 37.). Mais aujourd'hui il est établi par le statut 11 Geo. II. c. 19. qu'un acte illégal ne rendra pas le tout illégal, ni les parties responsables de dommages *ab initio;* mais que la partie grevée pourra intenter une action seulement pour le dommage réel éprouvé, et que même elle ne le pourra, si, avant qu'elle y ait procédé, il lui est fait des offres d'indemnités.

VI. La saisie des *hériots* (*voy.* vol. 3. pag. 400.), quand il en est dû à la mort des tenanciers, est encore une autre espèce de redressement par le fait de la partie elle-même, et qui diffère peu de la saisie du bétail ou des biens-meubles. Quant à l'*hériot* qu'on appelle *hériot de service*, et qui n'est qu'une espèce de rente, le seigneur peut, ou s'en emparer, ou faire une saisie pour obtenir satisfaction à cet égard. Mais quant à l'*hériot coutumier*, qui, suivant que s'exprime sir Ed. Coke (Cop. § 25.), consiste seulement à *prendre*, et non à *rendre*, le seigneur peut saisir la chose, mais identiquement la même, et non pas faire pour cette cause la saisie d'aucun autre objet mobilier (Cro. Eliz. 590. — Cro. Car. 260.). Ce même moyen expéditif et efficace de s'emparer de la chose, est admis pour ce qui regarde divers objets compris dans les priviléges et franchises, tels que les débris de naufrages, les épaves, les effets abandonnés par les voleurs dans leur fuite, les *deodands* (*voy.* vol. 1. pag. 548.), etc. Les

personnes qui y ont droit par leurs priviléges, peuvent s'en emparer sans recourir aux formes des poursuites ou actions judiciaires. Ce n'est pas qu'elles ne pussent user de ce dernier moyen; mais l'autre voie, dont l'effet est plus prompt, leur est donnée, pour leur assurer d'autant mieux leur propriété sur des objets qui souvent sont d'une telle nature qu'ils pourraient se trouver hors de l'atteinte de la loi, avant qu'aucune action eût pu être intentée.

Telles sont les diverses espèces de redressements qui peuvent être obtenus par le seul acte de la partie lésée. Je dirai maintenant quelques mots des moyens de redressements qui résultent de l'acte de toutes les parties réunies. Il en existe deux seulement, l'*accord* et l'*arbitrage*.

I. L'*accord* est une réparation, une satisfaction convenue entre la partie lésée et la partie dont elle se plaint. L'accord une fois terminé empêche toute poursuite sur ce qui en fait le sujet. Que quelqu'un, par exemple, s'engage à bâtir une maison, ou à livrer un cheval, et qu'il manque à son engagement, c'est un tort dont la partie lésée peut poursuivre la réparation en justice; mais si elle accepte, comme compensation, une somme d'argent ou autre chose, c'est une réparation de ce tort, et il n'y a plus lieu à aucune action en justice (9 Rep. 79.). D'après quelques statuts modernes (en particulier le statut 11 Geo. II. c. 19., relatif aux irrégularités dans le mode de saisie, et le statut 24 Geo. II. c. 24., concernant les erreurs commises par les juges de paix), l'*offre* même faite à la partie lésée d'une satisfaction suffisante empêche toute

poursuite en justice, soit que cette partie accepte ou n'accepte pas cette offre.

II. L'*arbitrage* a lieu lorsque les parties en contestation sur des biens-meubles ou sur quelque tort personnel, soumettent la question en litige au jugement de deux arbitres ou d'un plus grand nombre, qui doivent décider la question; et s'ils ne peuvent s'accorder entre eux, il est d'usage de convenir qu'il sera appelé un sur-arbître, en anglais *umpire* (*imperator* ou *impar*), (Whart. *Angl. sacr.* i. 772. — Nicols. Scot. Hist. ch. 1), au seul jugement duquel on s'en rapporte alors : et même on ne nommé souvent qu'un seul arbitre. Ce jugement, dans tous ces cas, se nomme sentence *arbitrale* (en anglais, *award*). Il a absolument le même effet pour régler ou transmettre le droit en litige, que peut avoir un accord entre les parties, ou le jugement d'une cour de justice (Brownl. 55. — 1 Freem. 410.). Mais le droit sur la propriété réelle ne peut se régler ainsi simplement par une sentence arbitrale (1 Roll. *Abr.* 242. — 1 Ld. Raym. 115.). Cette difficulté subtile sur un point de forme, car c'est à cela qu'elle se réduit aujourd'hui, tire son origine des principes féodaux; en effet, si l'arbitrage eût été permis, les terres auraient pu être aliénées par collusion, sans le consentement du seigneur. Néanmoins il n'est pas douteux qu'un arbitre peut aujourd'hui décider par sentence arbitrale sur le transport ou l'abandon d'une terre, et ce serait enfreindre l'obligation contractée de se soumettre à l'arbitrage, que de refuser de l'exécuter. Car, quoique dans l'origine on fût dans l'usage de promettre, ou verbalement ou par acte, de

se conformer à l'arbitrage, ces deux manières de s'engager étant révocables de leur nature, on a coutume aujourd'hui de contracter réciproquement des obligations avec la condition d'en passer par le jugement des arbitres ou du sur-arbitre, qui y sont nommés (*voy.* vol. 6. Append. N° III. § 6.). Et l'expérience ayant démontré la grande utilité de ces paisibles tribunaux domestiques, spécialement pour les réglements de comptes, et autres transactions commerciales, qu'il serait difficile et presque impossible de terminer en justice réglée, les législateurs en ont établi l'usage, pour les différents portés déja devant les tribunaux, comme pour ceux qui ne le sont pas; et il a été arrêté par le statut 9 et 10 W. III. c. 15., que tous marchands ou autres qui voudront mettre fin à un débat, contestation ou procès (qui ne pourraient se décider autrement que par action personnelle ou poursuite en cour d'équité), seront libres de convenir que leur engagement de se soumettre à la décision d'arbitres ou d'un sur-arbitre, relativement à leurs différents, servira de règle pour les juger dans toute cour de *record;* qu'ils pourront insérer cette convention dans leur soumission, ou promesse, ou condition de l'obligation relative à l'arbitrage, et que sur la preuve de cette convention, établie sous serment par l'un des témoins, la cour devra déclarer définitives la soumission et la sentence arbitrale; enfin, que celles des parties qui, après cette décision, refuseront d'exécuter la sentence arbitrale, seront dans le cas d'être punies, comme coupables de désobéissance envers la cour; à moins que la sentence arbitrale ne soit révo-

quée, pour cause de corruption ou autre malversation des arbitres ou du sur-arbitre, prouvée par serment devant la cour, dans le délai d'un terme après la date de la sentence arbitrale (1). Et par suite de ce statut,

(1) Quand des arbitres ont la faculté d'élire un sur-arbitre, ils doivent le choisir et l'appeler aussitôt qu'ils commencent à s'occuper de la question qui leur est soumise : et c'est l'usage à préférer, comme n'exigeant, pour conduire à la décision, qu'un seul examen de l'affaire; 2 *T. R.* 644. On doit apporter beaucoup de soin et d'exactitude dans les termes par lesquels on se réfère à des arbitres : car si l'on convient de s'en rapporter à eux sur tous *les points en discussion entre les parties dans la cause*, les arbitres ne sont pas bornés à l'objet de la cause seule, comme ils le sont si l'on s'en rapporte à eux sur tous *les points en discussion dans la cause entre les parties.* Néanmoins, après sentence arbitrale rendue dans le premier de ces deux cas, chacune des parties peut suivre une action en justice pour un droit ou une demande qui existait au moment où les parties en ont référé aux arbitres, mais sur laquelle ne portait pas leur soumission à cet égard, ou qui n'avait pas été débattue antérieurement; 4 *T. R.* 146. — La cour n'accorderait pas un *attachment* (*voy. ci-après, ch.* 19.) contre un membre du parlement, à défaut de paiement d'une somme ordonné par sentence arbitrale.— Si l'administrateur d'une succession s'est soumis à un arbitrage, et que, d'après la sentence arbitrale, il doive payer une certaine somme, il ne peut objecter ensuite qu'il n'a pas d'*assets* pour satisfaire à la demande; 7 T. R. 448. 453. — Une sentence arbitrale contraire à la loi doit être réformée, s'il n'est clairement convenu entre les parties que cette sentence sera décisive sur la question de loi; 9 *Ves. Jun.* 364. — Les arbitrages n'entraînant pas les lenteurs et les frais inévitables des procédures publiques, ils sont d'une telle importance pour l'intérêt général, qu'on doit être surpris que les législateurs n'aient pas encore déféré aux arbitres le pouvoir de faire com-

une des principales occupations des cours supérieures est aujourd'hui de réformer les sentences arbitrales, quand elles sont illégales ou partiales, comme aussi d'en assurer l'exécution quand elles sont légales, par les mêmes moyens qui sont employés pour punir la désobéissance aux décisions et ordres émanés de ces cours elles-mêmes.

---

paraître des témoins ou de leur faire prêter serment. Jusqu'à ce qu'ils y soient autorisés, comme les cours de justice, quelque justes et sages que leurs sentences puissent être, on ne peut espérer qu'ils remplissent aussi bien l'attente de ceux qui sont intéressés à l'issue de la contestation. (Chr....).

CHAPITRE II.

DU REDRESSEMENT DES TORTS PAR LA SEULE OPÉRATION DE LA LOI.

LES redressements par la simple opération de la loi, pour des torts ou préjudices privés, ont bien peu d'applications. Il ne se présente à ma mémoire que deux cas de cette espèce : l'un est celui de la *retenue*, lorsqu'un créancier est l'exécuteur testamentaire de son débiteur, ou l'administrateur de sa succession ; l'autre est le cas que la loi appelle la *réintégration* ou *remise*.

I. Si quelqu'un nomme son créancier pour exécuteur testamentaire, ou si ce créancier obtient des lettres d'administration pour la succession de son débiteur, dans ces cas la loi lui donne un moyen pour se remplir de sa créance, en l'autorisant à en retenir le montant par ses mains, avant de payer tout autre créancier de la même classe (*voy.* vol. 3, pag. 574. — Roll. *Abr.* 922. — Plowd. 543.). Ce moyen résulte de la seule détermination de la loi, fondée sur le motif que l'exécuteur testamentaire ne peut, sans une absurdité évidente, commencer des poursuites contre lui-même comme représentant le testateur mort, pour le recouvrement de ce qui lui est dû à titre de créancier ; en sorte que, comme il a entre ses mains tous les biens-meubles de

son débiteur, la loi lui en alloue ce qui est nécessaire pour le payer de sa créance. Sans cela, il se trouverait, en devenant exécuteur testamentaire, dans une position pire que celle de tout autre. En effet, quoique le mode le plus équitable soit sans contredit de payer proportionnellement toutes les dettes de même classe du décédé, néanmoins, comme on a trouvé impraticable et produisant plus d'inconvénients que d'utilité tout système imaginé jusqu'à présent pour cette répartition proportionnelle des *assets* entre les créanciers, et qu'il est établi que le créancier premier poursuivant a droit à être payé de préférence, il s'ensuit que l'exécuteur testamentaire ne pouvant entamer de poursuites, devra être payé le dernier de tous, et par conséquent perdre sa créance dans le cas où les biens du testateur se trouvent insuffisants, à moins qu'il ne soit autorisé à retenir le montant de cette créance. Cette retenue est donc la conséquence de cet autre point adopté par la loi, la préférence accordée au créancier qui poursuit le premier. Du reste, l'exécuteur testamentaire ne peut faire la retenue de sa créance au préjudice des créanciers de classes supérieures : car la loi le met seulement dans la même situation que s'il eût fait des poursuites contre lui-même comme exécuteur testamentaire, et obtenu le paiement de sa créance; ce à quoi on ne peut supposer qu'il fût jamais parvenu, tant qu'il aurait existé des créances d'une classe supérieure. Il ne peut non plus exercer cette retenue au préjudice de son co-exécuteur testamentaire, si celui-ci est créancier de même classe; ils doivent être l'un et l'autre payés proportionnellement (Viner. *Abr. t. executors.*

D. 2.). Un exécutcur testamentaire *de son tort* (*voy.* vol. 3. pag. 566.) ne peut dans aucun cas être autorisé à cette retenue (5. Rep. 30.).

II. La *réintégration* a lieu lorsque celui qui a la vraie propriété d'une terre, *jus proprietatis*, mais qui en est dépossédé et n'a pas le droit d'y *entrer* sans en avoir recouvré la possession par un jugement, se trouve néanmoins investi du franc-ténement par un titre conséquemment défectueux, qui lui survient; dans ce cas, il est *réintégré* ou renvoyé, par l'opération de la loi, à son titre ancien et plus certain (Litt. § 659.). Le droit d'*entrée*, qu'il a acquis par un titre imparfait, est annexé *ipso facto* au titre légitime qui lui est inhérent; et son état de possession susceptible d'être *défait* se trouve ne plus exister, être annulé par l'acte instantané de la loi, sans sa participation ou son adhésion (Co. Litt. 358. — Cro. Jac. 489.). Par exemple, si A dépossède B, c'est-à-dire s'il le met hors de possession, et qu'il meure, laissant un fils C, le bien passe à C fils de A, et B n'a plus la faculté d'y rentrer, jusqu'à ce qu'il ait établi son droit pardevant les tribunaux : maintenant, si l'héritier C du dépossesseur passe à D un bail à vie, avec *remainder* à vie au dépossédé B, et que D meure, le *remainder* est alors dévolu au dépossédé B, qui, acquiérant ainsi un nouveau ténement en vertu de ce *remainder*, lequel est un mauvais titre, se trouve, par la détermination de la loi, *réintégré* ou *remis* dans son premier et plus sûr état (Finch. *l.* 194. — Litt. § 683.). Car il a de cette manière un nouveau droit de possession, auquel

la loi a immédiatement réuni son ancien droit de propriété.

Si ce nouvel état, ce nouveau droit de possession résulte de l'acte ou de l'accord de cet homme lui-même, si, par exemple, il en a fait l'acquisition immédiate, étant majeur, il ne sera pas réintégré : car il sera alors considéré comme ayant renoncé au droit qu'il avait antérieurement, et c'est sa propre faute, s'il a acquis postérieurement un pareil état de possession (Co. Litt. 348. 350.). Il faut donc observer que deux choses sont régulièrement nécessaires pour la réintégration : savoir, un droit ancien, et un nouvel état de possession de franc-ténement susceptible d'être *défait*, réunis dans une même personne ; lequel dernier état doit *survenir* au tenancier, lui *tomber*, et non pas avoir été acquis par lui follement, contre son propre intérêt. Selon Littleton (§ 661), ce moyen, qui opère en silence et par le seul acte de la loi, a été admis par un motif à peu près semblable à celui qui a été donné dans l'article précédent : c'est qu'autrement l'individu à qui appartient le droit, n'aurait aucune voie pour le recouvrer. Car, puisque c'est lui-même qui est en possession du franc-ténement, il ne peut intenter une action contre aucune autre personne pour établir son droit antérieur. Par cette raison, la loi lui adjuge ce droit par réintégration, c'est-à-dire qu'elle le remet dans le même état que s'il eût légalement recouvré sa terre par un jugement. Car, ainsi que l'observe lord Bacon (Elem. c. 9), la loi est tellement bienveillante, que si, pour maintenir ses bases et ses principes, elle prive un homme de son recours, sans qu'il y ait de

la faute de cet homme, elle le met dans un état, une position meilleure, plutôt que dans une autre plus désavantageuse; *nam quod remedio destituitur, ipsâ re valet, si culpa absit.* Mais la réintégration n'a pas lieu s'il s'agit d'un droit pour lequel l'intéressé n'eût pu recourir aux tribunaux (Co. Litt. 349.) : par exemple, si le fils substitué est *barré*, c'est-à-dire, si son droit de substitution est empêché par un accord final judiciaire, ou par la garantie de son père ou de son ancêtre, et que le franc-ténement vienne ensuite à lui *tomber*, il ne sera pas réintégré dans son droit de substitution (Moor. 115. — 1. Ann. 186). Car l'effet de la réintégration est exactement le même, après la réunion des deux droits, qu'il eût été avant cette réunion, par résultat d'un jugement sur action réelle : or l'enfant substitué n'aurait pu recouvrer son droit de substitution par une action quelconque en justice; il ne peut donc le recouvrer par réintégration.

C'en est assez sur ces moyens extra-judiciaires de redressement pour les torts et dommages soit réels soit personnels, que fournit ou permet la loi, lorsque les parties se trouvent dans des circonstances si particulières, qu'elles n'ont pas le choix, ni quelquefois même la possibilité de recourir, pour obtenir satisfaction, aux voies ordinaires de la justice publique.

CHAPITRE III.

DES COURS DE JUSTICE EN GÉNÉRAL.

Ce qui doit actuellement nous occuper, ce qui fait l'objet principal de nos recherches, c'est le redressement des torts ou injures par le *recours à la justice*. Ici, l'acte des parties coopère avec l'acte de la loi; le premier est nécessaire pour provoquer la loi; et le second, ou la détermination de la loi, est en général le seul moyen par lequel les parties puissent obtenir avec certitude une satisfaction entière.

Il ne sera pas hors de propos d'observer ici que, quoique la loi autorise les parties à se faire justice par elles-mêmes, sans recourir aux voies judiciaires, dans les divers cas énoncés ci-dessus (chap. I.), cependant elle n'exclut pas, même dans ces cas, le mode ordinaire du recours aux tribunaux: ce n'est qu'une arme de plus qu'elle met alors entre les mains de certaines personnes, pour en faire usage lorsque l'équité naturelle ou les circonstances particulières de leur position demandent un remède plus prompt que ne peut le fournir une procédure judiciaire suivie dans les formes. Ainsi, quoique je puisse opposer la force à la force, pour me défendre, moi ou les miens, je suis encore en droit d'intenter ensuite une action pour voies de fait et

violences : quoique je puisse reprendre mes effets, si j'ai une occasion favorable de le faire sans troubler la paix publique, cette faculté ne me prive pas du droit de poursuivre pour l'enlèvement ou la détention de mes effets : de même, je puis ou *entrer* sur des terres, si j'en ai le droit, ou en demander la possession en intentant une action réelle ; j'ai le choix ou d'abattre de ma propre autorité une construction qui me nuit, ou de recourir aux tribunaux, afin qu'ils la fassent abattre pour moi ; il m'est libre de faire saisir pour la rente qui m'est due, ou d'intenter une action pour dette ; si je ne saisis pas les bestiaux de mon voisin, qui me causent du dommage, je puis l'obliger, en le poursuivant pour préjudices par voies de fait, à me donner pleine satisfaction ; enfin, si l'on me retient par fraude ou par force un *hériot* ou un *deodand*, je puis me les faire livrer par une action en recouvrement, sans m'en être emparé. Quant aux accords et aux arbitrages, comme ils ne sont de leur nature qu'un arrangement ou un compromis, ils supposent évidemment un droit antérieur d'obtenir justice par quelque autre moyen, auquel on renonce par ce compromis. Mais quant aux redressements qui résultent de la seule détermination de la loi, ceux-là ne sont véritablement accordés, que parce que la méthode à employer pour les obtenir par poursuites ou actions judiciaires serait d'une absurdité palpable, puisqu'on serait obligé d'intenter une action contre soi-même ; les deux circonstances où cette sorte de redressement a lieu, étant telles que la seule procédure légale alors pos-

sible serait dirigée contre la personne même qui y aurait recours.

Dans tous les autres cas, c'est une règle générale et incontestable qu'en toute occasion où il est porté atteinte à un droit légal, il y a aussi un moyen légal d'obtenir satisfaction, par action portée devant les tribunaux. En traitant de ces recours à la loi, je considérerai d'abord quelle est la nature, quelles sont les espèces différentes des cours de justice. Nous verrons ensuite à laquelle de ces cours il faut s'adresser, et de quelle manière, pour obtenir la réparation convenable d'un tort ou dommage privé quelconque; ou, en d'autres termes, quels torts ou dommages sont du ressort respectif de chaque cour de justice, et comment il y est remédié dans chaque espèce de tribunal.

Je vais donc, en m'occupant ici des cours de justice, examiner d'abord leur nature et ce qui les concerne en général; nous passerons ensuite aux diverses espèces de ces cours, établies et reconnues par les lois d'Angleterre.

Une cour de justice, un tribunal, est, suivant sa définition (Co. Litt. 58), un lieu où la justice est administrée judiciairement. Et comme, d'après notre excellente constitution, la personne du roi est exclusivement investie du pouvoir exécutif des lois, il s'ensuit que c'est de l'autorité de la couronne que dérivent toutes les cours de justice, qui ne sont que les intermédiaires par lesquelles le roi dispense et applique les lois. Soit que ces cours aient été créées par acte du parlement, ou par lettres-patentes, ou qu'elles subsistent par prescription (et ce sont les seuls moyens par le

quels une cour de judicature quelconque puisse exister), le consentement du roi est donné expressément dans les deux premiers cas, implicitement dans le dernier. Dans toutes ces cours, la loi suppose le roi toujours présent; mais comme cela est, dans le fait, impossible, il y est représenté par ses juges, dont le pouvoir n'est qu'une émanation de la prérogative royale.

Pour rendre l'administration de la justice entre les sujets plus prompte, plus générale et plus impartiale, la loi a institué une variété prodigieuse de tribunaux différents, avec une juridiction plus ou moins étendue. Il en est dont les fonctions se bornent à examiner et vérifier; d'autres sont établis pour entendre les parties et juger; les uns jugent en première instance; d'autres, sur appel, et par voie de révision. Nous parlerons successivement de ces divers tribunaux en leurs places respectives; et nous ne ferons ici mention que d'une distinction générale entre toutes les cours de justice; c'est que les unes sont, et les autres ne sont pas, cours de *record*. Une cour de *record* est celle dont les actes et les procédures sont enrôlés sur parchemins pour servir à perpétuité de mémorial et de preuve: ces rôles en parchemin sont appelés les *records* de la cour, et sont d'une autorité si constante, si relevée, qu'on ne peut mettre en question leur vérité; car c'est une règle, une maxime reçue, qu'on ne peut opposer aucun certificat à un *record*, qu'on ne peut admettre, contre une telle pièce, aucune exception, aucune objection, ni même aucune preuve (Co. Litt. 260.). Et si l'on nie l'existence d'un *record*, il peut seul fournir la preuve à opposer; c'est-à-dire que

c'est par la simple inspection que l'on s'assure s'il existe ou non; autrement, les contestations seraient interminables. Mais si l'on reconnaît quelque erreur commise par le greffier dans le *record*, la cour lui enjoint de la corriger. Toute cour de *record* est une cour royale, établie par le droit de la couronne et de la dignité royale (Finch. l. 231.): aucune autre cour n'a le pouvoir de condamner à l'amende ou à la prison; en sorte que la seule érection d'un nouveau tribunal avec le pouvoir de prononcer des amendes ou la peine de la prison, en fait à l'instant une cour de *record* (Salk. 200. — 12 Mod. 388.). Une cour de justice qui n'a pas de *records* est un tribunal appartenant à un particulier; la loi ne lui confie aucune espèce de pouvoir discrétionnaire sur la fortune ou la liberté de ses concitoyens. Telles sont les cours-*barons* des divers manoirs, et d'autres juridictions inférieures, dont les actes et procédures ne sont point enrôlés ou portés sur des registres en parchemin; en sorte que si l'on conteste l'existence de ces actes, ou l'exactitude de leur énoncé, c'est à un jury qu'appartient l'examen de la question et sa décision. Ces cours ne peuvent connaître des affaires à juger d'après la loi-commune, s'il s'agit d'une valeur de 40 *s.* ou au-dessus; ni d'aucune voie de fait quelconque, parce qu'elles n'ont aucun moyen légal de faire arrêter la personne du défendeur (2 Inst. 311.).

Dans tout tribunal, trois parties au moins sont nécessaires; le demandeur, *actor*, ou celui qui se plaint du préjudice éprouvé; le défendeur, *reus*, ou celui qui est cité en justice pour donner satisfaction sur ce point; et le juge, *judex*, ou le pouvoir judiciaire, qui

doit examiner la vérité du fait, déterminer quelle loi s'applique à ce fait, et, s'il est constaté qu'il y a eu dommage ou préjudice, en assigner la réparation, et la procurer par ses officiers. On emploie aussi d'ordinaire, dans les cours supérieures, l'assistance des procureurs, et des avocats ou conseils.

Un procureur en matière de loi (en anglais, *attorney*) correspond au *procurator*, ou agent d'affaires, du droit civil et du droit canonique (1). C'est un homme qui en représente un autre, qui est mis à sa place, qui se présente et prend le *tour* de cet autre, pour conduire ses affaires en justice. Anciennement, tout plaideur était tenu de comparaître en personne pour se défendre, ou poursuivre, (conformément à l'antique constitution des Goths; *voy*. Stiernhook, *de jure Goth. l.* 1 *c.* 6), à moins de dispense spéciale par lettres-patentes du roi. La loi l'exige encore aujourd'hui dans les affaires criminelles. Il en est de même jusqu'à présent pour ce qui concerne un idiot; il ne peut comparaître par procureur; il doit se présenter en personne (F. N. B. 25. 27.), parce qu'il n'a pas le discernement nécessaire pour choisir un représentant convenable: et quand il est ainsi amené devant la cour, privé à ce point de tout moyen de défense, les juges sont tenus de veiller à ses intérêts; et ils doivent admettre la meilleure défense que pourra suggerer en sa faveur l'un quelconque de ceux qui seront présents (Bro. *Abr. t. ideot.* 1.). Mais, ainsi que dans la loi ro-

---

(1) Le pape Boniface VIII. (*Decretal.* 6. *l.* 3. *t.* 16. § 3.) parle de « *procuratoribus, qui in aliquibus partibus* attornati *nuncupantur* ».

maine (1), et d'après le même principe de convenance et d'utilité, il est en général permis actuellement en Angleterre, d'après divers statuts anciens, dont le premier est le statut Westm. 2. c. 10., de charger des procureurs de la poursuite ou de la défense d'une cause quelconque en l'absence des parties. Aujourd'hui les procureurs forment un corps régulier : ils sont admis à l'exercice de leur office par les cours supérieures de la salle de Westminster; et ils sont à tous égards officiers des cours respectives dans lesquelles ils ont été reçus. Comme ils jouissent de divers priviléges à raison du service qu'ils y remplissent, ils sont aussi particulièrement assujettis à la censure et à la répression de la part des magistrats. Nul ne peut exercer comme procureur dans l'une quelconque de ces cours, s'il n'y a été reçu et n'y a prêté serment; un procureur de la cour du Banc du roi ne peut exercer à la cour des Plaids communs, ni un procureur de cette dernière cour à celle du Banc du roi. Il est de même nécessaire d'être admis à la cour de chancellerie pour y exercer comme *solliciteur* (2); et, suivant le statut 22 Geo. II. c. 46., personne ne peut agir comme procureur à la cour des *quarter-sessions*, s'il n'a été régulièrement reçu dans quelque cour supérieure de *record*. Dès le commencement du quinzième siècle, il

(1) *Cum olim in usu fuisset alterius nomine agi non posse, sed, quia hoc non minimam incommoditatem habebat, cœperunt homines per procuratores litigare.* (Inst. 4. t. 10.).

(2) C'est ainsi qu'on appelle un procureur en la cour de chancellerie. (T.).

fut arrêté par le statut 4 Hen. IV. c. 18., que les procureurs seraient examinés par les juges, et qu'aucun d'eux ne serait admis s'il n'était probe, instruit, et s'il ne prêtait serment d'exercer fidèlement. Divers statuts postérieurs (1) les ont encore assujettis à d'autres règlements (2).

Quant aux avocats, ou conseils (comme nous les appelons généralement), on en distingue deux sortes ou degrés; les *barristers* et les *serjeants*. Les *barristers* sont admis, après de longues études, ou du moins un long stage dans les auberges de la cour (*voy.* vol. I.

---

(1) 3 Jac. I. c. 7. — 12 Geo. I. c. 29. — 2 Geo. II. c. 23. — 22 Geo. II. c. 46. — 23 Geo. II. c. 26.

(2) Voy. *Burn. tit. Attorney*, pour les règlements relatifs aux procureurs. — Le nombre des procureurs s'est fort accru dans les trois derniers siècles. Car un acte du parlement (33 Hen. VI. c. 7.) nous apprend que peu de temps avant cette époque, il n'y avait que six ou huit procureurs dans les comtés de Norfolk et de Suffolk, *quo tempore*, dit cet acte, *magna tranquillitas regnabat;* mais que leur nombre s'était élevé à vingt-quatre, au grand préjudice et détriment de ces comtés: en conséquence, l'acte arrête qu'à l'avenir il n'y aura que six procureurs dans chacun de ces deux comtés, et deux dans la cité de Norwich. Comme il ne paraît pas que ce statut ait jamais été révoqué, il pourrait être curieux de rechercher comment on l'a éludé dans l'origine. Le statut 2 Geo. II. c. 23. exige, pour l'admission d'un procureur, qu'il ait été clerc cinq ans de suite chez un procureur; et la cour du Banc du roi s'est crue tenue d'effacer un procureur du tableau des procureurs de cette cour, parce qu'il avait passé une partie de ces cinq ans sous un autre procureur, quoique avec le consentement du premier. 7 *T. R.* 456. (Chr.).

pag. 31,32); et dans nos anciens auteurs, on les appele *apprentis, apprenticii ad legem*, parce qu'on les considérait comme de simples étudiants, n'ayant pas les qualités requises pour exercer pleinement la profession d'avocat, si ce n'est après seize ans de stage, temps à l'expiration duquel, suivant Fortescue (*de LL.* c. 50), le *barrister* pouvait être admis à l'état et au grade de *serjeant* ou *serviens ad legem*. Divers écrivains habiles (1) ont pleinement démontré l'ancienneté de ce grade de *serjeant*, à quel point il est honorable, quelle considération, quels avantages y sont attachés, et quelles formes y sont annexées : il est donc inutile de nous étendre ici sur ce sujet; nous observerons seulement que les *serjeants* en loi s'engagent par un serment solennel (2 Inst. 214.) à remplir leurs devoirs envers leurs clients; et que l'usage (Fortesc. c. 50.) est que les juges des cours de Westminster soient admis dans cet ordre vénérable des avocats de la classe supérieure, avant d'être installés : ce qui probablement a eu pour but dans l'origine de donner aux *barons puînés* (ou juges inférieurs) de l'Échiquier le caractère nécessaire pour devenir juges d'assise, conformément à ce qui est prescrit par le statut 14 Edw. III. c. 16. On choisit ordinairement dans les deux degrés quelques-uns des hommes les plus instruits pour remplir les fonctions d'avocats du roi, ou de gens du roi; les

(1) Fortesc. *ibid.* — 10 Rep. pref. — Dugd. *Orig. Jurid.* Voy. aussi le Traité de l'avocat (*serjeant*) Wynne, imprimé en 1765, intitulé : *Observations touching the antiquity and dignity of the degree of serjeant at law.*

deux principaux sont appelés, l'un son procureur général et l'autre son *solliciteur* général. Le premier avocat du roi, du grade de *serjeant*, fut François Bacon. Ce titre lui fut donné *honoris causâ*, sans patentes ni gages. Et le premier, entre les gens du roi tels qu'ils existent aujourd'hui, c'est-à-dire avec des salaires fixes et comme serviteurs assermentés de la couronne, paraît avoir été François North, depuis lord garde du grand sceau, sous Charles II. Les avocats du roi correspondent jusqu'à un certain point aux avocats du fisc, *advocati fisci*, chez les Romains. Car ils ne peuvent être employés dans aucune cause contre la couronne, sans une permission spéciale (1), restriction qui était de même imposée aux avocats du fisc (*Cod.* 2. 9. 1.). Mais cette défense était portée plus loin par la loi romaine, et peut-être en convenait-elle mieux à la dignité du souverain ; car, à l'exception de quelques causes particulières, il n'était pas permis aux avocats du fisc de se mêler en aucune manière des procès entre particuliers (*Cod.* 2. 7. 13.). Dans ces derniers temps, l'usage s'est établi d'accorder des lettres-patentes de préséance à ceux des *barristers* que la couronne juge à propos d'honorer de cette marque de distinction, qui, aux audiences dans les cours de justice, leur donne droit au rang et à la préséance

(1) Par cette raison, aucun des avocats du roi ne peut plaider publiquement dans une cour de justice pour un prisonnier, ou pour le défendeur dans une affaire au criminel, sans une permission ; laquelle ne lui est jamais refusée, mais dont le coût est de 9 *l.* environ. (Chr.).

que désignent leurs lettres-patentes respectives (1), quelquefois immédiatement après le procureur-général du roi, mais ordinairement après les avocats du roi alors en fonction. Ainsi que les *procureur* et *solliciteur* généraux de la reine, ils ont rang indistinctement avec les avocats du roi (Selden. *t. hon.* 1. 6. 7.), et siègent avec eux en dedans de la barre des cours

---

(1) La préséance aux audiences dans les cours de justice est regardée comme une chose si importante, que nous ne croyons pas inutile de donner ici une courte note des préséances par ordre qui s'observent ordinairement entre les gens du barreau.

1. Le premier *serjeant** du roi (ainsi nommé par patente spéciale).

2. L'ancien *serjeant*, ou le doyen des *serjeants* du roi.

3. L'avocat-général du roi.

4. Le procureur-général du roi.

5. Le solliciteur-général du roi.

6. Les *serjeants* du roi.

7. Les avocats du roi avec les procureur et solliciteur de la reine.

8. Les *serjeants* en loi.

9. Le *recorder* de Londres**.

10. Les avocats en droit civil.

11. Les *Barristers*.

Dans la cour de l'Échiquier, deux des barristers les plus instruits, qu'on appelle le *post-man* et le *tub-man*, d'après les places où ils siègent, ont aussi un rang de préséance dans les causes interlocutoires ou incidentes.

* Le lecteur se rappellera que les *serjeants* et les *barristers* sont des avocats, dont les premiers sont d'un grade plus élevé. (T.)

** *Voy.* vol. 2. pag. 572. note 1., ce qu'on entend par *recorder de Londres*. (T.).

respectives: mais ils ne reçoivent pas de salaires et ne sont pas assermentés; et en conséquence, ils peuvent être chargés de causes contre la couronne. Tous autres avocats, *serjeants* ou *barristers* indistinctement (si ce n'est à la cour des plaids-communs où les avocats du grade de *serjeant* sont seuls admis), peuvent entreprendre la défense des plaideurs et se charger de leurs causes, quels qu'ils soient, ou demandeurs ou défendeurs. Ce sont leurs *clients*, dénomination en usage parmi nous, comme elle l'était pour ceux dont les causes étaient défendues par les anciens orateurs romains. Ces orateurs à la vérité plaidaient gratuitement, pour l'honneur seulement, ou tout au plus pour acquérir de l'influence. Parmi nous, il est de même établi (Davis, pref. 22. 23.) qu'un avocat ne peut intenter une action pour son paiement (1), qui ne lui est pas donné comme un salaire ou loyer (*locatio vel conductio*), mais comme une sorte d'honoraire, *quiddam honorarium*, comme une simple gratification, qu'un avocat ne peut demander sans faire tort à sa réputation; ce qui s'applique pareillement aux avocats en droit civil (Ff. 11. 6. 1.), dont les honoraires, suivant un décret du sénat, ne pouvaient excéder en aucun cas dix mille sesterces, ou environ 80 liv. st. (Tacit. *Ann. l.* 11.),(2). Et pour encourager

(1) D'après le même principe, un médecin ne peut intenter une action pour se faire payer par ses malades. 4 *T. R.* 317. (Chr.).

(2) Les circonstances qui donnèrent lieu à ce décret, rapportées par Tacite, méritent d'être citées. Samius, chevalier

les avocats à user de la liberté convenable dans la défense légale de leurs clients, et réprimer en même temps la licence indécente de gens sans principes, sans probité, qui quelquefois peuvent s'introduire même dans les professions les plus honorables, il a été maintenu qu'un avocat n'est pas responsable de ce qu'il avance, et de ce qui lui a été suggéré par les instructions de son client, relativement à la cause dont il est chargé, même quand ses allégations seraient nuisibles à la réputation d'autrui, et qu'elles seraient prouvées n'être en aucune manière fondées : mais s'il énonce de son chef quelque chose de faux, ou même

---

romain de distinction, ayant donné à Suilius 400,000 sesterces (environ 3,000 guinées) pour qu'il se chargeât de le défendre, et ayant reconnu que son avocat le trahissait, il se perça de son épée dans la maison même de ce dernier. Les sénateurs réclamèrent alors l'exécution de l'ancienne loi *Cincia* qui défendait aux orateurs de recevoir de leurs clients ni argent *ni* présent. Tacite rapporte ensuite les argnments qu'on fit valoir pour et contre cette réclamation, et termine en disant que Claude César, pensant qu'il y avait plus de raison, quoique moins de noblesse, dans les arguments en opposition, *capiendis pecuniis posuit modum, usque ad dena sestertia, quem egressi repetundarum tenerentur.* 1 *Ann. lib.* 11. *c.* 5. Mais non contents de salaires aussi considérables, les avocats faisaient un trafic général de perfidie, suivant l'expression de Tacite, *nec quidquam publicæ mercis tam venale fuit quam advocatorum perfidia.* Pour l'honneur de nos cours de justice, la corruption des juges et la perfidie des avocats sont des crimes inconnus dans ce pays. *Quid enim est jus civile? Quod neque inflecti gratiâ, neque perfringi potentiâ, neque adulterari pecuniâ possit.* Cic. *pro* Cæcinâ. (Chr.)

d'après les instructions de son client, mais sans rapport à la cause qu'il défend, alors il peut être poursuivi en justice par la partie offensée (Cro. Jac. 90.). Et les avocats coupables de fraude ou de collusion encourent la peine (stat. Westm. 1. 3 Edw. I. c. 28.) de la prison pour l'an et jour, et, pour toujours, de l'interdiction de la parole dans les cours de justice ; punition encore infligée quelquefois pour des écarts graves dans la pratique judiciaire (Raym. 376.).

CHAPITRE IV.

DES TRIBUNAUX PUBLICS DE LOI-COMMUNE, ET D'ÉQUITÉ.

Nous passons maintenant à l'examen et à la distinction des différentes espèces de cours de justice, qui sont reconnues et en usage dans ce royaume. Les unes ont une juridiction publique et générale, qui s'étend sur toute l'Angleterre ; les autres ont seulement une juridiction particulière et spéciale, bornée à quelques parties de ce pays. Les premières sont de quatre sortes ; les cours de loi-commune, et les cours d'équité, universellement établies ; les cours ecclésiastiques, les cours militaires et les cours maritimes.

Nous allons traiter d'abord des cours publiques de loi-commune, et des cours publiques d'équité.

Le mode adopté par notre ancienne constitution, comme ayant été réglé et établi par le grand Alfred, était de rendre la justice à chacun à sa porte, en établissant autant de cours de judicature qu'il y avait de manoirs et de communes dans le royaume : les torts y étaient redressés avec promptitude et facilité, par les décisions des voisins et des amis. Ces petits tribunaux étaient d'ailleurs en rapport avec d'autres tribunaux d'une juridiction plus étendue, et ceux-ci avec d'autres

d'une autorité encore supérieure; en montant par degrés des tribunaux les plus subalternes aux cours supérieures, respectivement instituées pour corriger les erreurs des tribunaux inférieurs, et pour juger les causes qui, à raison de leur importance et de leur difficulté, exigeaient une discussion plus solennelle. La justice s'écoulait ainsi, comme un fleuve se divisant en larges branches, du roi dont elle dérivait, aux cours royales supérieures de *record;* puis, se subdivisait en plus petits canaux, pour se répartir avec profusion dans toutes les parties du royaume. Une telle institution semble également conforme aux conseils de la raison naturelle, et à ceux d'une administration éclairée: on peut la comparer tant à ce qui était adopté au Méxique et au Pérou, avant la découverte de ces pays par les Espagnols, qu'à ce qui fut établi par Moïse dans la république des Juifs. Au Méxique, chaque ville, chaque province avait ses juges particuliers, qui entendaient et décidaient les débats, si ce n'est quand les points contestés étaient trop épineux pour être résolus par eux; on en référait alors au tribunal suprême de l'empire, établi dans la capitale, et composé de *douze* juges (Hist. mod. univ. vol. 38.). Le Pérou, suivant l'historien Garcilasso de Vega (descendant des anciens Incas de ce pays), était divisé en petits districts, contenant chacun *dix* familles, toutes enregistrées, et sous un magistrat dont l'autorité décidait les contestations peu importantes, et punissait les délits légers. Cinq de ces districts composaient une classe plus élevée, de *cinquante* familles, et deux de ces dernières classes formaient ce qu'on appelait

une *centurie*. La division la plus étendue consistait en dix centuries ou *mille* familles; chaque division avait son juge ou magistrat séparé, avec les degrés convenables de subordination (ibid. vol. 39.). On lit de même (Exod. c. 18.) que Moïse trouvant trop pesant pour lui seul le fardeau de l'administration de la justice, « il choisit dans tout Israël des « hommes capables, craignant Dieu, aimant la vérité, « détestant l'avarice, et qu'il les établit chefs du peuple, « pour gouverner les uns mille hommes, d'autres cent, « d'autres cinquante, et d'autres dix: ils rendaient la « justice au peuple en tout temps; ils jugeaient les « petites affaires, et rapportaient à Moïse les plus dif- « ficiles. » Ces cours inférieures subsistent encore dans nos institutions judiciaires, au moins quant au nom et à la forme: mais comme, d'après l'usage, on peut recourir, dès l'origine, aux cours supérieures de *record*, de même qu'aux tribunaux inférieurs, et que de plus toute plainte ou action intentée peut être évoquée de ceux-ci à celles-là, il est résulté de ces deux causes entre autres, que ces tribunaux inférieurs ont déchu, et sont presque tombés dans l'oubli. On peut douter si c'est un bien, ou si c'est un mal, quand on considère d'une part l'augmentation de frais et les retards qui en résultent, et d'autre part l'avantage d'obtenir, par ce changement de juridiction, des décisions plus impartiales et mieux fondées.

L'ordre que je suivrai, en parlant des différentes cours établies pour le redressement des injures ou torts *civils* (car je ne m'occupe pas actuellement des cours de juridiction purement criminelle), sera de commencer

par les tribunaux inférieurs, par ceux dont la juridiction, quoique publique, et se retrouvant généralement dans tout le royaume, est néanmoins, relativement à chaque tribunal en particulier, confinée dans des limites très-resserrées : je remonterai par gradation, aux cours dont l'autorité est plus étendue et plus élevée.

Le plus bas ou le dernier des tribunaux de la législation anglaise, et en même temps le plus expéditif, est la cour de *piepoudre* (*curia pedis pulverisati*), ainsi appelée des pieds poudreux des plaideurs, ou, si l'on en croit sir Ed. Coke (4 Inst. 272.), parce que la justice y est rendue aussi promptement que l'on peut secouer la poussière du soulier (1). Mais l'étymologie que nous en donne un savant écrivain moderne (*Barrington's observat. on the stat.* 337) est beaucoup plus ingénieuse et plus satisfaisante : il la dérive de *pied puldreaux* (en vieux français, un colporteur, un petit mercier); en sorte que cette dénomination indique le tribunal des petits marchands qui se rendent aux foires ou aux marchés. C'est une cour de *record*, particulière à chaque foire ou marché : le receveur ou agent de celui à qui sont dus ou qui a les droits du marché, est le juge ; sa juridiction s'étend sur toutes les discussions relatives au commerce, qui peuvent avoir lieu dans cette même foire ou marché, mais non dans un marché précédent ; en sorte qu'il faut que le préjudice soit

(1) D'après un principe semblable, la justice se rendait chez les Juifs à la porte de la ville (Ruth. c. 4.), pour qu'elle fût d'autant plus expéditive et plus notoire.

éprouvé, et la plainte portée, entendue et jugée, dans l'espace d'un seul et même jour, à moins que la foire ou marché ne continue plus long-temps. Cette cour connaît de toutes les matières des conventions qui peuvent survenir dans l'enceinte de la foire ou du marché; et le plaignant doit déclarer sous serment que c'est là qu'est né le débat porté devant le tribunal (stat. 17 Edw. IV, c. 2.). Un *writ* d'erreur, de la nature de l'appel, obtenu contre sa décision, porte l'affaire aux cours de Westminster (Cro. Eliz. 773.), lesquelles aussi sont tenues aujourd'hui par le statut 19 Geo. III. c. 70., de rendre des *writs* ou ordonnances pour l'exécution des jugements de ce tribunal, dans le cas où la personne du défendeur ou ses biens-meubles ne sont pas dans les limites de cette juridiction inférieure; ce qui pourrait faire renaître les procédures pratiquées dans ces cours, et qui sont en quelque manière tombées dans l'oubli. Il paraît que, dans l'origine, le motif de l'institution de la cour de *piepoudre* a été d'accélérer l'expédition de la justice entre les divers individus qui se rendent de lieux éloignés aux foires ou marchés, puisqu'il est probable que tout autre tribunal inférieur n'aurait pu suivre une procédure ou faire exécuter ses jugements à l'égard des deux parties, ou peut être d'aucune d'entre elles; en sorte que, sans la création de ce tribunal, la plainte eût nécessairement ressorti, même en première instance, à quelque cour supérieure de judicature.

II. La *cour-baron* est une cour attachée à chaque manoir seigneurial dans le royaume, et qui doit être tenue par le régisseur ou intendant de ce manoir. Il en

est de deux espèces (Co. Litt. 58.); l'une est une cour coutumière, de laquelle nous avons parlé précédemment (liv. 2., chapit. 4, 6 et 22.), entièrement relative aux tenanciers par *copyhold*, dans laquelle se font les transmissions de leurs propriétés par rémise au seigneur et admission de nouveaux tenanciers, et où se passent et se décident diverses matières concernant leurs tenures seulement. L'autre *cour-baron*, qui est celle dont nous parlons actuellement, est une cour de loi-commune; c'est la cour des barons, dénomination qu'anciennement on donnait quelquefois aux francs-tenanciers (1). Aussi se tient-elle devant les francs-tenanciers qui doivent service et présence au manoir, le régisseur étant plutôt le greffier que le juge. Ces deux cours, distinctes de leur nature, sont souvent confondues l'une avec l'autre. Celle dont nous nous occupons ici, c'est-à-dire la cour des francs-tenanciers, se composait des tenanciers du seigneur, qui étaient les *pares* ou pairs les uns des autres, et que leur service féodal obligeait à assister leur seigneur dans la dispensation de la justice domestique. Autrefois cette cour se tenait toutes les trois semaines. Sa plus importante affaire est de décider, par un *writ de droit*, toutes

(1) On appelait barons tous les francs-tenanciers du roi. Mais il ne paraît pas résulter d'aucune autorité que cette dénomination s'appliquât aux francs-tenanciers relevant d'un sujet. *Voy.* vol. 2. pag. 128. note 1. Il est plus simple d'entendre, par la *cour-baron*, la cour du baron ou seigneur du manoir, à laquelle les francs-tenanciers devaient présence et service. C'est ainsi que nous disons la cour du roi, la cour du shériff. (Chr.).

les contestations relatives aux droits des terres dans l'étendue du manoir. Elle peut aussi connaître des actions personnelles quelconques, ou pour créances, ou pour dommages spécifiés, etc., pourvu que la créance, ou la valeur des dommages, ne s'élève pas à quarante schellings (Finch. 248.); ce qui équivaut à la même somme de trois marcs, qui était la limite de la juridiction des tribunaux les plus subordonnés des anciens Goths, ou de leurs *fierding-courts*, ainsi appelées, parce qu'il y en avait quatre dans chaque district supérieur ou centurie (Stiernhook, *de iure Goth. l.* 1. *c.* 2.). Mais les procédures sur un *writ de droit* peuvent être évoquées à la cour du comté (*county-court*) par une ordonnance du shériff, que l'on appelle un *tolt* (F. N. B. 3, 4.— *voy.* l'Append. vol. 6 N°. I. §. 2.), «*quia tollit atque eximit causam è* « *curiâ baronum.* » (3 Rep. pref.). Et les procédures, dans toutes les autres causes, peuvent être évoquées aux cours supérieures, par les writs royaux de *pone* (*voy.* l'Append. ibid.), ou d'*accedas ad curiam*, suivant la nature de l'affaire (F. N. B. 4, 70.). Après le jugement rendu, on peut aussi recourir aux cours de Westminster, pour examiner de nouveau et reviser la cause, au moyen d'un *writ de faux jugement* (F. N. B. 18.), mais non au moyen d'un *writ d'erreur*; parce que ce tribunal n'est point une cour de *record;* en sorte que, dans plusieurs de ces *writs* d'évocation, la première injonction est de faire enregistrer la plainte, *recordari facias loquelam.*

III. La cour du *hundred* ou de la *centurie* n'est qu'une cour-baron plus étendue, puisqu'elle se com-

pose de tous les habitants d'un canton particulier, et non pas d'un manoir seulement. Ici, comme dans la cour-baron, les francs-tenanciers présents sont les juges; et le régisseur ou agent est le greffier : ce n'est pas non plus une cour de *record.* En un mot, c'est à tous égards une cour semblable à la cour-baron, si ce n'est que sa juridiction s'étend sur un plus grand territoire. (Finch. L. 248. — 4 Inst. 267.). Sir Ed. Coke dit (2 Inst. 71.) que cette cour a été démembrée de la cour du comté, pour la commodité des habitants, afin que la justice leur fût administrée dans leur voisinage, sans frais ni perte de temps : mais son institution est probablement de la même date que celle des centuries mêmes ou *hundreds*, que nous avons vu (vol. 1. pag. 198.) avoir été introduites (mais non imaginées) par Alfred, et tirées de l'organisation politique des anciens Germains. Rappelons-nous que la centurie se composait des principaux habitants d'un district formé de différents villages, et que le nombre de ces habitants était de *cent* dans l'origine; qu'ensuite ils conservèrent seulement une dénomination tirée de ce nombre, et qui probablement s'étendit depuis au district dans lequel ils étaient choisis (1). César parle positivement du pouvoir judiciaire exercé dans *leurs* cours de centurie et de baron. « *Principes regio-* « *num atque pagorum* » (ce qu'on peut fort bien traduire par « *les seigneurs des centuries et des manoirs*)

(1) *Centeni ex singulis pagis sunt, idque ipsum inter suos vocantur; et, quod primò numerus fuit, jam nomen et honor est.* Tacit. *De Mor. Germ.* c. 6.

« *inter suos jus dicunt, controversiasque minuunt* » (*De Bell. Gall. l.* 6. *c.* 22.). Et Tacite, qui s'était occupé de leur constitution plus attentivement encore, nous parle de l'autorité non-seulement des seigneurs, mais encore des *centeni*, des *hundredors* ou jurés, choisis dans le nombre des francs-tenanciers, et ayant part dans les déterminations. « *Eliguntur in conciliis et* « *principes, qui jura per pagos vicosque reddunt;* « *centeni singulis, ex plebe comites, consilium simul* « *et auctoritas, adsunt* » (*de Mor. German. c.* 13). Cette cour de centurie se nommait *hæredâ* dans la constitution des Goths (Stiernhook, l. 1. c. 2.). Mais comme les causes peuvent être évoquées de cette cour, de même que de la cour-baron ordinaire ou cour du manoir, et par les mêmes *writs*, et qu'elles sont aussi sujettes à révision sur un *writ* de *faux jugement*, elle est de même abandonnée aujourd'hui par les plaideurs.

IV. La cour du comté (*county-court*) est une cour attachée à la juridiction du shériff. Ce n'est point une cour de *record;* mais elle peut connaître des créances et des dommages au-dessous de la valeur de quarante schellings (4 Inst. 266.). Dans quelques-unes de ces causes, ces cours inférieures ont, d'après les termes exprès du statut de Glocester (6 Edw. I. c. 8.), une juridiction totalement exclusive des cours royales supérieures. Car, pour être en droit de suivre devant ces dernières cours une action mobilière pour dommages commis avec violence, le plaignant est tenu d'affirmer sous serment que le sujet de la plainte monte réellement et *bonâ fide* à 40 *s.* Cette déclaration, sans qu'on en sache la raison, est hors d'usage aujourd'hui (2 Inst.

391.), si ce n'est à la cour de l'Échiquier (1). Le statut 43 Eliz. c. 6., qui, dans diverses actions personnelles, autorise les juges, lorsqu'un jury fixe les dommages à moins de 40 *s.*, à en délivrer un certificat, et à priver le plaignant de ses frais, avait aussi pour but d'empêcher les vexations de gens processifs, qui, dans la seule vue d'opprimer la partie adverse, pouvaient se porter à intenter des poursuites devant les cours supérieures pour des dommages de très-peu de valeur. La cour du comté peut aussi connaître de diverses actions réelles et de toutes les actions personnelles, pour quelque valeur que ce soit, en vertu d'un *writ* spécial, qu'on appelle un *justicies*, et qui autorise le shériff, pour plus prompte expédition, à juger dans sa cour du comté de même que sans ce writ on eût pu le faire à Westminster (Finch. 318.—F. N. B. 152.). Les francs-tenanciers du comté sont les véritables juges dans cette cour, et le shériff est l'officier ministériel. Comme on suppose toujours qu'il se trouvera un grand concours de francs-tenanciers à la cour du comté, que Spelman (*Gloss. v. comitatus*) appelle *forum plebeiæ justiciæ et theatrum comitivæ potestatis*, tous les actes du parlement y sont ordinairement publiés, à la fin de chaque session, par le shériff: c'est par le même motif qu'on y proclame les condamnations prononcées contre les délinquants

(1) Mais si une action est intentée devant l'une des cours de Westminster, et que le défendeur affirme sous serment que la dette ne s'élève pas à 40 *s.*, la procédure est arrêtée, à moins d'une affirmation contraire par le demandeur; 4 *T. R.* 495. — 5 *T. R.* 64. (Chr.).

contumaces; et que de même aussi, toutes les élections populaires, à faire par les francs-tenanciers, comme autrefois les élections des shériffs et des conservateurs de la paix, et encore aujourd'hui celles des coroners (*voy.* vol. 2. p. 17.), des inspecteurs des forêts et des chevaliers du comté, doivent être faites *in pleno comitatu*, en pleine cour du comté. D'après le statut 2 Edw. VI. c. 25., une cour de comté ne doit pas être ajournée pour plus d'un mois, composé de 28 jours. C'était aussi l'ancien usage, comme on le voit par les lois du roi Édouard l'Ancien (c. 11.); « *prœpositus* « (c'est-à-dire le shériff) *ad quartam circiter septi-* « *manam frequentem populi concionem celebrato;* « *cuique jus dicito, litesque singulas dirimito.* » A ces époques, la cour du comté avait beaucoup de splendeur et de dignité : l'évêque, le comte, et les principaux du comté y siégeaient pour administrer la justice dans les affaires, soit des laïcs, soit des ecclésiastiques (*LL. Eadgari.* c. 5.). Mais elle perdit beaucoup de cette dignité, lorsqu'il fut défendu à l'évêque d'y assister, et que le comte s'en dispensa. Et dans les temps modernes, comme les causes sont évoquées des cours des comtés, aux cours royales supérieures, par *writ* de *pone* ou de *recordari* (F. N. B. 70. — Finch. 445.), de la même manière que des cours de centurie ou canton, et des cours-baron, et que l'on peut de même obtenir le *writ* de faux jugement, tenant lieu d'un *writ* d'erreur, il en est résulté de même aussi qu'on n'est plus dans l'usage d'intenter des actions devant les cours des comtés.

Telles sont les diverses espèces des cours de loi-

commune, qui, répandues généralement dans le royaume, ont néanmoins une juridiction partielle, et bornée à des districts particuliers, mais qui d'ailleurs communiquent avec des cours supérieures d'un ressort plus étendu, d'une nature plus générale, et dont elles sont, pour ainsi dire, des démembrements. Ces cours supérieures ont été instituées pour le redressement des griefs, non-seulement dans l'étendue d'une seigneurie, ou d'une centurie, ou d'un comté, mais aussi dans toutes les parties du royaume.

V. Parmi ces cours supérieures est la cour des *Plaids-communs*, ou, comme on le dit souvent en termes de loi, la cour du *banc-commun*.

L'ancienne constitution saxonne n'avait établi pour tout le royaume qu'une cour supérieure de justice, qui connaissait des causes tant civiles qu'ecclésiastiques : c'était l'assemblée générale, le *Wittenagemote*, qui se réunissait une fois par an ou plus souvent, au lieu où le roi célébrait les fêtes de Noël, de Pâques ou de la Pentecôte, tant pour y administrer la justice aux particuliers que pour délibérer sur les affaires publiques. Lors de la conquête par les Normands, la juridiction ecclésiastique fut administrée différemment; et le conquérant, redoutant ces parlements annuels, pensa aussi à séparer leur pouvoir ministériel comme juges, de leur pouvoir délibératif comme conseillers de la couronne. Pour cela, il établit dans son propre palais une cour permanente, que Bracton et d'autres anciens auteurs appellent par cette raison *aula regia*, ou *aula regis*. Elle était composée des grands officiers d'état du roi, résidants en son palais, et ordinairement près

de sa personne; tels que le grand connétable ou grand constable et le lord maréchal, qui présidaient en chef dans tout ce qui concernait l'honneur et les armes, et qui décidaient conformément aux lois militaires et aux lois des nations. Au nombre de ces grands officiers étaient de plus le lord grand sénéchal et le lord grand chambellan; le grand maître de la maison du roi; le lord chancelier, dont la fonction principale était de garder le sceau du roi, et d'examiner tous les writs, les concessions et les lettres patentes, qui devaient être scellées; et le lord grand trésorier, qui était le principal conseiller en toute matière relative aux revenus. Ces grands officiers étaient assistés par des hommes versés dans l'étude des lois et qu'on appelait les juges ou justiciers royaux, et par les premiers d'entre les barons du parlement. Ils siégeaient tous dans l'*aula regia*, et y formaient une espèce de cour d'appel, ou plutôt de cour délibérante, pour les matières importantes et difficiles. Ces mêmes grands officiers, chacun dans son département, réglaient toutes les affaires séculières, tant au criminel qu'au civil, ainsi que les matières de finance: et sur eux tous présidait un magistrat spécial qu'on appelait le chef-justicier ou *capitalis justiciarius totius Angliæ*. Ce magistrat était de plus le principal ministre d'état, la seconde personne du royaume, et, en vertu de son office, le gardien ou régent du royaume en l'absence du roi. C'était cet officier principalement qui décidait les causes sans nombre à juger dans cette vaste juridiction. Avec une telle étendue de pouvoir, il devint à la longue à charge aux peuples et dangereux pour le gouverne-

ment qui l'employait (Spelm. *Gl.* 331. — Gilb. *Hist. C. P. introd.* 17.).

Cette grande cour générale étant tenue de suivre la maison du roi, dans toutes ses marches et ses voyages, on reconnut qu'il était fort onéreux pour les sujets d'être obligés d'y porter leurs causes ordinaires. En conséquence le roi Jean, qui d'ailleurs redoutait le pouvoir du grand justicier, consentit sans peine à l'adoption de l'article qui forme aujourd'hui le chapitre onze de la *Magna Carta*, et qui prescrit que « *communia placita non sequantur curiam regis*, « *sed teneantur in aliquo loco certo.* » Cette place fixe fut établie dans le palais de Westminster, où se tenait dans l'origine l'*aula regis*, lorsque le roi résidait dans cette ville; et c'est ce qui a toujours subsisté depuis. La cour étant ainsi devenue fixe et stationnaire, les juges le devinrent aussi : on nomma alors un juge en chef et d'autres juges des *plaids-communs*, pour entendre et décider toutes les causes relatives aux propriétés foncières, et aux offenses ou dommages purement civils entre les particuliers. Une conséquence importante de l'institution de cette principale cour de loi-commune, dans cette circonstance particulière et dans cet emplacement spécial, ce fut de donner naissance à l'établissement des auberges de cour (*voy.* vol. 1. pag. 31) dans son voisinage; en sorte que le corps entier des légistes en loi-commune se réunissant ainsi, la loi-commune elle-même put résister aux attaques des jurisconsultes et docteurs en droit canon et en droit romain, qui travaillaient à la déraciner et l'anéantir. Bientôt après, Philippe le Bel sui-

vit en France l'exemple donné par le roi Jean : vers l'an 1302, il fixa à Paris le siége du parlement, qui auparavant était dans l'usage de suivre partout la personne du roi, lui-même y jugeant fréquemment les causes portées à ce tribunal. Elles furent toutes alors de la compétence exclusive du parlement et des magistrats instruits qui le composaient. De même, en 1495, l'empereur Maximilien I. fixa à Worms la chambre impériale, qui auparavant voyageait toujours avec la cour et la maison du prince; et de Worms elle fut transférée dans la suite à Spire (Hist. un. mod.).

L'*Aula regia* perdit ainsi une branche considérable de sa juridiction; le pouvoir du chef-justicier fut de même considérablement abaissé par divers articles de la grande charte: et l'une et l'autre de ces autorités commencèrent à décliner rapidement sous le règne long et orageux de Henri III. La même marche fut suivie par Edouard I. qui refondit en entier notre système de judicature; il subdivisa et répartit entre diverses cours judiciaires distinctes les autres fonctions du chef-justicier; une cour de chevalerie fut établie sous la présidence du connétable et du maréchal; une autre cour, présidée par le grand-maître de la garde-robe, fut instituée pour les serviteurs de la maison du roi; le grand sénéchal et les barons du parlement formèrent un tribunal auguste pour le jugement des pairs; les barons se réservèrent le droit de reviser en parlement les sentences des autres cours, en dernier ressort. La distribution de la justice commune entre particuliers fut réglée avec une prévoyance telle, que les grands-officiers

dans cette partie se tenaient réciproquement en respect : de la cour de chancellerie émanèrent tous les *writs* originaux sous le grand sceau, pour les autres cours; celle des Plaids-communs fut autorisée à juger toutes les causes entre particuliers; à celle de l'Echiquier fut attribuée la connaissance de toutes les affaires relatives aux revenus royaux; et la cour du Banc du roi retint sous sa juridiction tout ce qui n'était pas exclusivement de celle des autres cours, et la surintendance du tout, au moyen de l'attribution des causes par voie d'appel, ainsi que la connaissance exclusive des poursuites par la couronne ou des affaires criminelles. Car les actions judiciaires ou procès se divisent régulièrement en deux espèces; les *plaids ou poursuites de la couronne*, qui comprennent tous les crimes, tous les délits, où la poursuite se fait par le roi ou en son nom, pour l'intérêt public; et les affaires ou actions communes, les *plaids-communs*, ce qui comprend toutes les actions civiles entre les particuliers. De ces deux espèces, la première était proprement l'objet de la juridiction de la cour du Banc du roi; la seconde, de la cour des Plaids-communs.

La cour des Plaids-communs est une cour de *record;* elle est, selon Ed. Coke. (4 Inst. 99), la clef de la loi-commune : c'est devant elle seulement que peut se porter d'abord une action réelle, c'est-à-dire, relative au droit de franc-ténement ou de propriété foncière; et toutes les causes au personnel entre particuliers sont de même jugées par cette cour; quoique la plupart de ces causes soient aussi de la compétence de la cour du Banc du roi.

Les juges de la cour des Plaids-communs sont à présent (1) au nombre de quatre, un chef ou président et trois juges *puînés* ou non en chef (2), créés par lettres-patentes du roi, et qui siégent tous les jours, pendant les quatre termes (3), pour entendre et juger toutes les questions de loi dans les causes civiles tant réelles ou personnelles que mixtes, et tant en premier ressort que sur évocation des causes d'abord soumises aux cours inférieures, dont nous avons parlé. Mais un writ d'erreur, faisant l'effet d'un appel, fait ressortir de cette cour à celle du Banc du roi.

VI. La cour du *Banc du roi* est la cour suprême de la loi-commune dans le royaume. Elle est composée d'un chef de justice et de trois juges *puînés*, suprêmes conservateurs de la paix, et premiers *coroners* du pays,

---

(1) Le roi Jacques I., pendant la plus grande partie de son règne, composa de cinq juges les cours du Banc du roi et des Plaids-communs, afin qu'il y eût majorité en cas de différence dans les opinions, et qu'il y eût en tout temps assez de juges des cours supérieures pour fournir aux sessions de tournée dans les provinces. Et sous les règnes suivants, on a nommé quelquefois un cinquième juge, lorsque l'un des quatre était indisposé pour long-temps. Raym. 475.

(2) Le nombre des juges a beaucoup varié dans les anciens temps. Édouard I. porta de trois à six, et depuis à sept, le nombre des juges de la cour des Plaids-communs; Édouard III. l'éleva jusqu'à neuf, Richard II. en nomma cinq, Henri VI. en changea le nombre quatre fois; Édouard IV. le réduisit à quatre. (*Dugd. Orig. Jurid.* ch. 18. (Chr.).

(3) *Voy.* ci-après, chap. 18., quelles sont les époques de ces quatre termes, pour les sessions des cours du Banc du roi, des Plaids-communs et de l'Échiquier. (T.).

en vertu de leur office. La cour du Banc du roi est ainsi appelée, parce qu'anciennement le roi était dans l'usage d'y assister en personne (4 Inst. 73); et les formules de cette cour portent encore *coram ipso rege* (1). Néanmoins, et quoique le roi eût coutume de siéger lui-même dans cette cour, ce que l'on suppose toujours, il ne prononçait pas, et il n'est pas autorisé par la loi à prononcer sur aucune affaire ou requête (2),

---

(1) Sous le règne d'une reine, cette cour est appelée le Banc de la reine, et pendant le protectorat de Cromwell, on la nommait le Banc d'en haut, le Banc supérieur.

(2) *Voy.* liv. I. chap. 7. Dans l'*Aula regia*, le roi jugeait ordinairement les causes en personne. « *In curiâ domini regis* « *ipse in propriâ personâ jura decernit.* » (*Dial. de Scacch. l.* 1. § 4.). Après la dissolution de cette *Aula regia*, Édouard I. assista fréquemment à la cour du Banc du roi (*Voy.* les registres cités, 4 Burr. 851.)*. Et dans les temps modernes, Jacques I. y siégea en personne, à ce qu'on rapporte; mais les juges lui firent l'observation qu'il ne pouvait émettre son opinion.

* Lord Mansfield, sur ce passage (4 Burr. 851.), n'a pas prétendu dire, et les registres cités n'autorisent pas à conclure qu'Édouard I. siégea de fait à la cour du Banc du roi. Le Dr. Henry, dans son histoire très-exacte de la Grande-Bretagne, nous dit (vol. 5, p. 382, in-4°.) qu'avant Édouard IV. il ne trouve pas d'exemple qu'aucun de nos rois ait pris séance dans une cour de justice. « Et Édouard IV, dans la seconde année « de son règne, assista, dit l'historien, à la cour du Banc du « roi, trois jours consécutifs, pendant le terme de la St.-Mi- « chel : mais on ne voit pas qu'il se soit mêlé des affaires de la « cour; et comme il était alors très-jeune, il est probable que « son intention était de connaître de quelle manière la justice « s'administrait, plutôt que de remplir les fonctions d'un juge. » (Chr...).

si ce n'est par l'organe de ses juges, à qui il a confié toute son autorité judiciaire (4 Inst. 71.).

Cette cour qui, comme nous l'avons dit, est ce qui reste de l'*aula regia*, n'est pas, et ne peut pas être sédentaire, par la nature même de sa constitution; il se peut qu'elle suive la personne du roi, partout où il se transporte; et par cette raison, toutes les ordonnances émanées de cette cour au nom du roi portent qu'il sera rendu compte de leur exécution, « *ubicumque fuerimus in Angliâ* ». A la vérité, depuis quelques siècles, cette cour siége à Westminster, comme dans un ancien palais de la couronne; mais si le roi se transportait à York ou à Exeter, il pourrait y transférer ce tribunal, dans le cas où il le jugerait convenable. Et nous voyons qu'après la conquête de l'Écosse par Édouard I., la cour du Banc du roi siégea de fait à Roxborough (M. 20. 21 Edw. I. — Hale, Hist. C. E. 200.). Et cette possibilité de déplacement, ainsi que le pouvoir et la dignité de cette cour, sont clairement exprimés par Bracton (l. 3. c. 10), lorsqu'il dit que ses juges sont, « *capitales, generales, perpetui, et majores; à latere* « *regis residentes, qui omnium aliorum corrigere te-* « *nentur injurias et errores* ». Et de plus, il est porté spécialement dans les *articuli super cartas* (28 Edw. I. c. 5), que les juges de cette cour et le chancelier doivent suivre le roi; en sorte qu'il puisse toujours avoir près de lui quelques personnes versées dans la connaissance des lois.

La juridiction de la cour du Banc du roi est très-éminente. Elle maintient toutes les juridictions inférieures dans les limites de leur autorité, et elle peut,

ou évoquer leurs procédures par devant elle, ou leur défendre de les continuer; sa surveillance s'étend sur toutes les corporations civiles du royaume; les magistrats et autres fonctionnaires reçoivent d'elle l'injonction de s'acquitter de leurs devoirs, dans tous les cas où il n'y a pas d'autre remède spécial à employer; elle protège la liberté des sujets par une intervention expéditive et sommaire. Elle prend connaissance des affaires tant criminelles que civiles; des premières, comme exerçant ce qu'on appelle le *côté de la couronne* (*crown-side*) ou l'office de la couronne; des secondes, en exerçant ce qu'on appelle le *côté des affaires civiles* (*plea-side*) de cette cour. Nous ne nous occuperons pas ici de sa juridiction, comme exerçant pour la couronne; c'est ce qui sera discuté plus convenablement dans le quatrième livre. Mais quant aux affaires ordinaires, ou à la branche civile, la cour du Banc du roi a la juridiction et prend connaissance, en premier ressort, de toutes les actions pour *trespass* (1), c'est-à-dire, sur voies de fait, ou autres injures qu'on soutient avoir été commises *vi et armis*, de même que des actions intentées pour faux, supercherie, *maintenance* (*voy.* vol. 2. pag. 189.), complots dans la vue de nuire à autrui, et pour un cas quelconque où l'on allègue qu'il y a eu fraude ou fausseté; tous faits qui tiennent de la nature du crime, quoique l'action ne soit intentée que

(1) Le mot anglais *trespass* désigne en général toute transgression de la loi au-dessous du crime de trahison ou de félonie, toute offense contre un homme, ou contre sa propriété, qui suppose que la force a été employée. (T.)

pour obtenir une réparation civile, et qui strictement rendent le défendeur susceptible d'être condamné à une amende envers le roi, aussi bien qu'à payer des dommages à la partie lésée (2 Inst. 23. — *Dyversité de courtes. c. Bank le roy.*). Il en est de même aujourd'hui de toute action intentée *on the case* (F. N. B. 86. 92), (1). Mais aucune action pour dette ou refus de restituer, ou autre action purement civile, ne peut, *par la loi-commune*, être portée à la cour du Banc du roi par un particulier quelconque, sur un *writ original* émané de la chancellerie (4 Inst. 76. — *Trye's Jus Filizar.* 101.); quoiqu'une action pour dette, autorisée par un *statut*, puisse se porter au Banc du roi, aussi bien qu'aux Plaids-communs (Carth. 234). De plus, cette cour a toujours eu droit de connaître de toute demande au civil, autre qu'en matière immobilière, quand le défendeur est un officier de la cour, ou s'il est sous la garde du concierge ou geolier de cette même cour, pour infraction contre la paix publique ou pour quelque autre offense (4 Inst. 71.). Par succession de temps, la cour du Banc du roi en vint à connaître de toute action quelconque en matière personnelle, au moyen d'une fiction, et a continué de le pratiquer ainsi depuis des siècles : on suppose que le défendeur est arrêté pour acte de *trespass*, de même supposé, et, puisqu'il est en conséquence sous la garde

(1) *On the case*, c'est-à-dire, sur une espèce particulière, sur un cas quelconque spécifié dans la plainte et dont le redressement n'est pas réglé particulièrement par la loi (*Voy.* ci-après, chap. 8.). L'action *on the case* est celle qui s'intente aujourd'hui le plus fréquemment. (T.).

du geolier de la cour, le plaignant est libre de procéder contre lui pour toute autre offense ou préjudice personnel; et le défendeur n'a pas la faculté de contester cette supposition, qu'il est sous la garde du geolier (1). Sans doute on ne peut qu'être surpris d'abord que de pareilles fictions soient permises par la loi; mais un examen plus approfondi fait reconnaître combien elles sont utiles et avantageuses, surtout lorsqu'on se garde de jamais déroger à cette maxime, qu'une fiction ne doit pas être employée de manière à nuire, puisqu'elle a pour but de prévenir un mal, ou de remédier à un inconvénient, qui pourrait résulter de la règle générale établie par la loi (3 Rep. 30. — 2 Roll. Rep. 502). C'est ainsi qu'il est vrai de dire que *in fictione juris semper subsistit æquitas* (11 Rep. 51. — Co. Litt. 150). Dans le cas dont il s'agit ici, l'effet de la fiction est de donner au demandeur le choix entre divers tribunaux devant lesquels il peut intenter son action, et de prévenir les lenteurs et les détours des degrés de justice, en donnant la faculté de commencer les poursuites dès l'origine, et en première instance, pardevant la cour à laquelle l'affaire, après le jugement d'un autre tribunal, pourrait être portée définitivement, en conséquence d'un *writ* d'erreur.

Car la cour du Banc du roi est aussi une cour d'ap-

(1) Il en est de même dans la loi civile: *contrà fictionem non admittitur probatio; quid enim efficeret probatio veritatis, ubi fictio adversùs veritatem fingit? Nam fictio nihil aliud est, quàm legis adversùs veritatem in re possibili ex justâ causâ dispositio.* (Gothof. *in Ff. l.* 22. *t.* 3.).

pel, à laquelle peuvent être renvoyées par un *writ* d'erreur toutes les décisions de la cour des Plaids-communs, et de toutes les cours inférieures de *record* de l'Angleterre, et même de la cour du Banc du roi en Irlande (1). Néanmoins cette cour, quelque élevée, quelque considérée qu'elle soit, n'est pas le tribunal en *dernier ressort;* et si le justiciable croit avoir à se plaindre de son jugement, il peut recourir par un *writ* d'erreur à la chambre des pairs, ou à la cour de la chambre de l'Échiquier (2), suivant la nature de l'affaire, ou la manière dont on y a procédé.

VII. La *cour de l'Échiquier* est inférieure pour le rang, non-seulement à la cour du Banc du roi, mais encore à celle des plaids-communs. J'ai cependant préféré de suivre un autre ordre en ce qui la concerne, à raison de son double caractère comme cour de *loi-commune* et comme cour d'*équité*. C'est une cour de *record* très-ancienne, établie par Guillaume-le-Conquérant (Lamb. *Archeion.* 24.), comme l'une des parties de l'*Aula regia* (Madox. *Hist. Exch.* 109.), mais réglée et ramenée à ses formes actuelles par le roi Édouard I. (Spelm. *Guil. I. in cod. leg. vet.*), et ayant pour objet principal d'administrer les revenus de la couronne et de faire le recouvrement des deniers royaux (4 Inst. 103. 116.). On l'appelle l'Échiquier, *scaccharium*, à cause du tapis de diverses couleurs,

(1) Il n'en est plus de même, d'après le stat. 23 Geo. III. c. 28. *Voy.* vol. 1. page 175. note 1. (Chr.).

(2) *Voy.* ci-après, § IX., ce qu'on entend par la cour *de la chambre* de l'Échiquier. (T.).

ressemblant à un échiquier ou damier, qui couvre la table du tribunal, et sur lequel, lorsqu'on règle de certains comptes des finances royales, on marque et nombre les sommes avec des jetons. Deux divisions composent l'Échiquier; l'une relative aux recettes et chargée de l'administration des revenus royaux, division à laquelle ces Commentaires n'ont point de rapport; l'autre est la cour ou partie judiciaire de l'Échiquier, et elle se subdivise en une cour d'équité et une cour de loi-commune.

La cour d'équité se tient dans la chambre de l'Échiquier, par le lord trésorier, le chancelier de l'Échiquier, le chef-baron, et trois juges *puînés* ou non en chef. M. Selden (Tit. hon. 2. 5. 16.) conjecture que ces juges-barons ont été pris dans l'origine parmi les barons du royaume, ou barons parlementaires; et que c'est de là que vient leur dénomination; conjecture qui tire beaucoup de force de l'explication donnée par Bracton (l. 3. tr. 2. c. 1. § 3.) du chap. 14 de la *magna carta*, qui porte que les amendes contre les comtes et les barons seront prononcées par leurs pairs, c'est-à-dire, selon Bracton, par les barons de l'Échiquier. La première des fonctions de cette cour, sa fonction d'origine, est de faire rendre compte aux débiteurs du roi, sur réquisitoire du procureur général, et de faire le recouvrement des propriétés foncières ou personnelles de toute espèce, et de tous autres profits ou bénéfices appartenants à la couronne. Ainsi, par leur constitution primitive, les juridictions des cours des Plaids-communs, du Banc du roi, et de l'Échiquier étaient entièrement distinctes et séparées: les

Plaids-communs étant institués pour juger tous les différends entre particuliers; le Banc du roi, pour punir tous les crimes et les délits susceptibles d'être considérés comme des attentats à la paix publique, la plainte se faisant alors au nom du roi, attendu que de pareilles offenses sont une pleine dérogation aux *jura regalia* de la couronne; et l'Échiquier, pour régler et faire rentrer les revenus du roi, de même encore sur poursuites au nom du roi, puisque retenir ou ne pas payer ces revenus, c'est faire tort à ses *jura fiscalia.* Mais, ainsi que, par une fiction, on peut aujourd'hui porter au Banc du roi toutes les espèces, ou à peu près, des actions civiles, on peut, par une autre fiction, suivre en la cour de l'Échiquier toutes sortes de demandes en matière personnelle. Car, de même que tous les officiers et agents de cette cour ont, ainsi que ceux des autres cours supérieures, le privilège de ne procéder qu'en leur propre cour, soit en demandant soit en défendant; de même aussi les débiteurs et les fermiers du roi et tous les comptables de l'Échiquier ont le privilège de citer toutes personnes devant la cour d'équité, à laquelle eux-mêmes sont cités. Ils ont encore le privilège d'y plaider entre eux ou contre un étranger quelconque, dans les mêmes espèces d'actions de loi-commune, personnelles seulement, qui se suivent dans la cour des Plaids-communs.

C'est ce qui fut l'origine de la partie de la juridiction de l'Échiquier comme cour de loi-commune, juridiction qui a été établie uniquement en faveur des comptables de la couronne, et qui est exercée par les barons de l'Échiquier seuls, sans le trésorier ni le chancelier. Le

writ sur lequel toute la procédure se fonde ici s'appelle un *quo minùs*. Le plaignant y allègue qu'il est fermier ou débiteur du roi, et que le défendeur lui fait le tort ou dommage dont il se plaint, *quo minus sufficiens existit, en sorte qu'il est d'autant moins* en état de payer la rente ou autre somme qu'il doit au roi. Le statut qu'on appelle le statut de Rutland (10 Edw. I. c. 11.) porte expressément que les poursuites sous cette forme ne pourront s'exercer que pour objets concernant le roi spécialement ou ses officiers de l'Échiquier. Et par le statut qu'on appelle *articuli super cartas* (28 Edw. I. c. 4.), il est enjoint de ne soumettre à l'avenir à l'Échiquier aucune cause de loi-commune, contre les dispositions de la grande charte. Mais aujourd'hui, en alléguant le privilége, toute personne peut être admise à procéder à la cour de l'Échiquier, tout aussi bien qu'un comptable de la couronne. Le prétexte supposé que l'on est débiteur envers le roi n'est donc plus qu'une affaire de forme, une simple phrase usitée, et la cour de l'Échiquier est ouverte également à toute la nation. Il en est de même de cette cour considérée comme cour d'équité. Car tout individu peut y présenter une requête contre un autre, en avançant seulement qu'il est comptable de la couronne; et jamais on ne discute si cela est ou n'est pas. Le clergé a été long-temps dans l'usage de se pourvoir à cette cour d'équité, pour réclamer le paiement des dîmes : dans ce cas, le prétexte des ecclésiastiques, comme étant débiteurs du roi, n'était pas une fiction, puisqu'ils étaient tenus de lui payer les premiers fruits de leurs bénéfices et les dixièmes an-

nuels. Mais dans des temps plus modernes, ces affaires ont passé en grande partie à la chancellerie.

L'appel des jugements de l'Échiquier comme cour d'équité ressortit immédiatement à la chambre des pairs: mais, contre ses jugements comme cour de loi-commune, il faut d'abord, en exécution du statut 31 Edw. III. c. 12., se pourvoir, par un writ d'erreur, devant la cour de la chambre de l'Échiquier (1); et, contre le jugement de cette chambre, on s'adresse en dernier ressort à la chambre des pairs, de même par un writ d'erreur.

VIII. Enfin, parmi les cours royales supérieures et en premier ressort, il nous reste à parler de la haute cour de chancellerie, la plus importante de beaucoup en matière de propriété civile. Elle est nommée *chancellerie, cancellaria*, du titre du juge qui la préside, le lord chancelier, *cancellarius*, ainsi appelé, selon sir Ed. Coke, du mot *cancellando*, parce qu'il cancelle ou biffe les lettres-patentes du roi, quand elles sont accordées en opposition à la loi; ce qui est le plus élevé des droits de sa juridiction (4 Inst. 88.). Du reste, l'office et le nom de chancelier, quelle qu'en soit l'éty-

(1) Cette cour d'appel devait être formée, d'après le statut 31 Edw. III. c. 12., du chancelier, du trésorier, et de tels juges et personnes discrètes qu'ils croiraient convenir; ce qui a été modifié par les statuts 31 Eliz. c. 1., 16 Car. II. c. 2., 20 Car. II. c. 4, desquels il résulte que cette cour peut être composée des deux juges en chef, ou de l'un d'eux, ou du chancelier, pourvu que le chancelier soit présent quand le jugement est rendu. Voy. l'affaire de Johnstone contre Sutton, devant cette cour. 1 *T. R.* 493. (Chr.).

mologie, étaient certainement connus des cours des empereurs romains. Il paraît que dans l'origine on y entendait par le chancelier un secrétaire ou commis en chef, qui fut revêtu par la suite de différents pouvoirs judiciaires, et d'une surintendance générale sur les autres officiers du prince. De l'empire romain cet office passa à l'église romaine, émule constante des formes de l'État impérial. De là vient que chaque évêque a aujourd'hui son chancelier, juge principal de son tribunal. Et lorsque les royaumes modernes de l'Europe s'établirent sur les ruines de l'empire romain, presque tous maintinrent l'office de chancelier, en lui attribuant des juridictions et des dignités différentes, en raison de la différence de leurs constitutions. Mais il paraît que partout ce fut à lui qu'appartint le contrôle et l'inspection de toutes les chartres, lettres et autres actes publics de la couronne, qui devaient être revêtus des caractères d'authenticité les plus solennels : et par cette raison, lorsqu'on adopta l'usage des sceaux, il eut toujours en sa garde le grand sceau du roi ; de sorte qu'aujourd'hui l'office du chancelier, ou du lord garde du sceau (dont l'autorité est exactement la même, suivant la déclaration du statut 5 Eliz. c. 18.), lui est conféré par la simple remise du grand sceau royal confié à sa garde (Lamb. *Archeion*. 65. — 1 Roll. Abr. 385.). Par cela seul, il devient, sans ordonnance ni patente, l'officier le plus important de ceux qui existent aujourd'hui dans le royaume, avec des pouvoirs supérieurs, et ayant le pas sur tous les lords temporels (stat. 31 Hen. VIII. c. 10.). Il est, par son office, membre du conseil privé (Selden.

office of lord chanc. § 3.); et selon le lord chancelier Ellesmere (*of the office of lord chancellor*), il est le président ou l'orateur de la chambre des pairs, d'après un usage ayant force de prescription. C'est à lui qu'appartient la nomination de tous les juges de paix du royaume. Choisi autrefois, pour l'ordinaire, entre les ecclésiastiques (parce que seuls alors ils pouvaient remplir des fonctions qui exigeaient tant d'instruction), et présidant la chapelle royale (Madox. *hist. of exch.* 42); il devint le directeur ou le gardien de la conscience du roi, le visiteur pour le roi, de tous les hôpitaux et colléges de fondation royale, et le patron de tous les bénéfices royaux portés sur les états ou livres royaux pour une valeur au-dessous de vingt marcs de revenu annuel (1). Il est le tuteur

(1) Pour ce qui concerne le patronage du chancelier, il paraît, d'après les rôles du parlement sous Édouard III., qu'avant ce temps le chancelier était dans l'usage de conférer à des personnes faisant réellement partie du clergé, et ayant travaillé long-temps en la cour de chancellerie, tous les bénéfices royaux évalués par les cotes des impositions à vingt marcs ou au-dessous; mais que l'évêque de Lincoln, étant devenu chancelier, avait donné ces bénéfices aux membres de son clergé et à d'autres, contre le gré du roi et l'ancien usage; qu'en conséquence le conseil insista pour que le roi donnât ordre au chancelier de ne donner ces bénéfices qu'aux employés de la chancellerie, de l'Échiquier, et des deux autres bancs ou cours de la salle de Westminster (4 Edw. III. n. 51.). Mais depuis que les bénéfices ont été évalués de nouveau, ou les états royaux changés, sous Hen. VIII., et que les employés ont cessé d'être dans les ordres, le chancelier a eu la disposition absolue de tous les bénéfices royaux (même quand la présentation tombe

général de tous les mineurs, des imbéciles et des fous, et le surintendant général de toutes les institutions de charité dans le royaume : et tout cela, indépendamment de la juridiction très-étendue qu'il exerce en vertu de ses fonctions judiciaires dans la cour de chancellerie.

Il y a dans cette cour, comme à l'Échiquier, deux tribunaux distincts; l'un ordinaire, et c'est une cour de loi-commune; l'autre extraordinaire, et c'est une cour d'équité.

La cour ordinaire, ou de loi-commune, est beaucoup plus ancienne que la cour d'équité. Sa juridiction consiste à juger, sur un *writ* de *scire facias*, les réclamations ayant pour but de faire canceller et révoquer des lettres-patentes du roi, quand leurs dispositions sont contraires à la loi, ou fondées sur de faux exposés; comme aussi à juger les pétitions des particuliers tendantes à rentrer dans les possessions de biens-meubles ou immeubles, lorsqu'on a porté le roi à faire quelque acte, ou à prendre possession de pareils biens, au préjudice des droits d'un sujet (4 Rep. 54.). Ces pétitions se nomment *writs* de *monstrans de droit*, *traverses d'offices*, etc. (ayant pour but de prouver que les biens

---

à la Couronne par dévolu) de la valeur de vingt livres st. de revenu annuel ou au-dessous d'après les états royaux. On ne voit pas comment s'est étendu à ce point le patronage du chancelier; il est probable que c'est par une concession particulière de la Couronne, d'après la considération que 20 marcs du temps d'Édouard III. étaient l'équivalent de 20 liv. st. du temps de Henri VIII. *Gibs.* 764. — 1 *Burn. Ec. Law.* 129. (Chr...).

dont il s'agit ne sont pas échus au roi). Et comme on ne peut jamais supposer que le roi ait eu l'intention de faire tort à quelqu'un, la loi ne met pas en doute que, sur les preuves données, il ne veuille immédiatement faire justice, et elle s'en rapporte, pour cette œuvre de conscience, au chancelier, comme au gardien de la conscience du roi. Il appartient encore à cette cour de prendre connaissance de toute action personnelle, quand l'un de ses officiers ou employés est partie dans la cause (4 Inst. 80.). Elle pouvait aussi, dans le temps où subsistaient les tenures militaires, connaître, d'après un *writ* de *scire facias*, des partages de biens-fonds, ou entre *coparceners* (Co. Litt. 171.—F. N. B. 62.) ou pour assignation de douaires (Bro. *Abr. t. dower.* 66.), dans le cas où quelque pupille de la couronne y était intéressé ; comme elle peut connaître encore aujourd'hui des contestations relatives aux dîmes des terres des *forêts*, quand ces dîmes sont concédées par le roi, et réclamées par l'opposition d'une tierce personne à la concession de la couronne (Bro. *Abr. tit. dismes.* 10). Enfin elle peut connaître, d'après le statut 23 Hen. VIII. c. 6., des saisies et exécutions en vertu de statuts-marchands ou de statuts-d'étapes ou de reconnaissances de la nature de ces statuts (2 Roll. Abr. 469.). Mais si une cause portée devant cette cour mène à un résultat tel qu'un fait quelconque soit contesté entre les parties, le chancelier ne peut en juger, la convocation d'un jury n'étant pas dans ses pouvoirs; il doit remettre la procédure *propriâ manu* à la cour du Banc du roi, où l'on avise à la détermination du fait, par un-

jury, et où l'on juge en conséquence (Cro. Jac. 12. — Latch. 112.). Et quand un jugement est rendu dans cette cour *ordinaire* de chancellerie, sur une question de droit ou autre point de cette nature, le pourvoi se porte par un *writ* d'erreur de la nature d'un appel, à la cour du Banc du roi (1); mais cela arrive si rarement pour les jugements de la cour de loi-commune en chancellerie, que depuis la quatorzième année du règne d'Élisabeth, en 1572, je n'ai pas trouvé de traces d'un pareil *writ* d'erreur (2).

C'est aussi dans cette cour ordinaire ou de loi-commune, que se trouve l'*officina justitiæ*. C'est delà qu'émanent tous les originaux des *writs*, qui passent sous le grand-sceau, toutes les commissions pour les établissements de charité, pour les commissaires aux canaux et conduites des eaux, pour les banqueroutiers, les imbéciles, les fous, etc. Tout sujet du roi y a toujours accès, et peut, en tout temps, y demander et y obtenir, *ex debito justitiæ*, le *writ* qui convient aux circonstances où il se trouve. Ces *writs*, relatifs aux affaires des particuliers, et les rapports sur leur exécution, étaient anciennement conservés dans un panier, *in hanaperio*, suivant la simplicité de ces temps antiques; et les autres *writs*, intéressant la couronne

---

(1) *Yearbook*, 18 Edw. III. 25. — 17 *Ass.* 24. — 29 *Ass.* 47. — Dyer. 315. — 1 Roll. *Rep.* 287. — 4 Inst. 80.

(2) L'opinion du lord garde du sceau, North, qui prétendait en 1682 (1 Vern. 131. — 1 Equ. Cas. Abr. 129.) qu'il n'y a pas lieu à un pareil *writ* d'erreur, et qu'on pourrait s'y opposer par injonction, ne paraît pas avoir été suffisamment réfléchie.

plus ou moins immédiatement, se déposaient dans un petit sac, *in parvâ bagâ* : et de là est provenue la distinction entre les deux bureaux appelés, l'un *hanaper-office* (bureau *du panier*), l'autre *petty bag-office* (bureau du *petit sac*), l'un et l'autre appartenant à la cour de loi-commune de la chancellerie.

Mais la cour extraordinaire, ou cour d'équité, est devenue aujourd'hui la cour de judicature la plus importante. Cette distinction entre la loi et l'équité, comme administrées par des cours différentes, n'est connue aujourd'hui dans aucune autre contrée, et semble ne l'avoir jamais été dans aucun temps (1). Cependant la différence de l'une à l'autre, administrées d'ailleurs par un même tribunal, était parfaitement familière aux Romains (2); le pouvoir *discrétionnaire* du préteur, *jus prætorium*, était distingué des *leges* ou des lois en vigueur (3). Mais les deux pouvoirs étaient concentrés dans un seul et même magistrat, qui était également

(1) Le *Conseil de conscience*, institué par le roi de Portugal Jean III., pour reviser les sentences de toutes les cours inférieures, et les modifier d'après l'équité (Hist. mod. univ. XXII.), semble n'avoir été qu'un tribunal d'appel.

(2) C'est ainsi que le parlement de Paris, la cour de session en Écosse, et les autres juridictions d'Europe, autant qu'elles nous sont connues, fondent leurs décisions aussi bien sur des principes d'équité que sur ceux des lois positives (lord Kaims, *Histor. law. tracts*, *I.* 325, 330, *Princ. of equity*, 44.).

(3) « *Jam illis promissis non esse standum, quis non videt,* « *quæ coactus quis metu et deceptus dolo promiserit? quæ quidem plerumque jure prætorio liberantur, nonnulla legibus.* » (Cic. *Offic. l.* 1.).

chargé et de faire connaître les règles de la loi et de les appliquer dans les cas particuliers, suivant les principes de l'équité. De même parmi nous, l'*Aula regia*, qui était la cour suprême de judicature, administrait, sans aucun doute, la justice conformément aux règles ou de la loi ou de l'équité ou de l'une et de l'autre, suivant que le cas semblait le requérir. Et lorsque cette cour fut totalement démembrée, l'idée d'une cour d'équité, comme distinguée d'une cour de loi, ne fit point partie du premier plan de répartition. Car quoique Bracton (l. 2. c. 7.) parle de l'équité comme d'une chose qui contraste avec la lettre stricte de la loi, cependant on ne trouve pas un seul mot relatif à la juridiction d'équité de la cour de chancellerie, ni dans cet auteur, ni dans Glanvil ou Fléta, ni même dans Britton qui écrivait sous les auspices et au nom d'Édouard I., et qui a traité particulièrement des cours et de leurs différentes juridictions. Il est donc probable que, lorsque les cours de loi, procédant simplement d'après les writs originaux expédiés au nom du roi, et se bornant strictement à leur contenu, rendaient des jugements trop sévères ou susceptibles de correction, il était d'usage, pour en obtenir le redressement, de recourir au roi en personne assisté de son conseil privé (ce qui donna aussi naissance à la juridiction de la cour des requêtes (1), laquelle fut abolie

(1) Les affaires du ressort de cette cour, immédiatement avant qu'elle fût dissoute, se composaient « de presque tous « les procès, qui, sous prétexte d'équité, ou d'après des sup- « plications adressées au prince, pouvaient être portés devant

virtuellement par le statut 16 Car. I. c. 10.); et que le conseil avait coutume de renvoyer l'affaire soit au chancelier et à un comité choisi, soit, par degrés, au chancelier seul, qui, pesant toutes les circonstances de cette affaire, modérait la sévérité ou remédiait aux défauts des jugements prononcés dans les cours de loi. Tel était l'usage, non-seulement parmi les Saxons nos ancêtres, avant l'institution de l'*Aula regia* (1), mais aussi après sa dissolution, sous le règne d'Édouard I. (Lambard. *Archeion.* 59), et peut-être même pendant qu'elle existait encore, sous le règne de Henri II. (2).

Dans ces anciens temps, la principale occupation judiciaire du chancelier doit avoir été de créer de nouveaux writs, adressés aux cours de loi-commune, pour assigner le remède dans des cas auxquels on n'avait pas encore pourvu. Et pour stimuler le zèle des secrétaires de la chancellerie, qui étaient beaucoup trop

---

« lui; mais, dans l'origine et proprement, de tous les procès « des gens pauvres, soumis au roi par humbles requêtes, et « sur lesquels justice devait leur être faite sans frais » (*Smith's Commonwealth*, *l.* 3. *c.* 7.).

(1) *Nemo ad regem appellet pro aliqua lite, nisi jus domi consequi non possit. Si jus nimis severum fit, alleviatio deindè quæratur apud regem.* LL. *Edg. c.* 2.

(2) Jean de Sarisbury, qui mourut en 1182, 26[e] année du règne de Henri II., dit, en parlant de l'office du chancelier, dans les vers à la tête de son *Polycraticon :*

Hic est, qui leges regni cancellat iniquas,
Et mandata pii principis æqua facit.

attachés aux anciens writs servant d'autorités ou de *précédents*, il fut arrêté par le statut Westm. 2. 13 Edw. I. c. 24. « Qu'à l'avenir, toutes les fois que, pour un cas, « il devrait se trouver un writ dans la chancellerie, et « que, pour un cas pareil, relatif à un droit sem- « blable, et requérant un remède pareil, on ne pour- « rait produire l'autorité d'un writ precedent, les se- « crétaires de la chancellerie se concerteraient pour « en former un nouveau ; et que, s'ils ne pouvaient « s'accorder entre eux, la chose serait ajournée jus- « qu'au prochain parlement, où un writ serait rédigé « de concert avec les hommes versés dans la con- « naissance des lois (1), afin que par la suite il ne « puisse arriver que la cour de notre seigneur roi « manque des moyens de rendre justice aux plai- « deurs ». Ceci explique pourquoi les registres contiennent une aussi grande variété de *writs* de *trespass on the case* (*voy.* ci-dessus, pag. 67. not. 1, et 68. not. 1.); au moyen desquels le plaideur peut obtenir une réparation déja réglée, conformément à ce qu'exige son affaire, et adaptée spécialement, en raison et en équité, aux circonstances mêmes de cette affaire (Lamb. *Archeion*, 61.). Cette mesure, exécutée avec un peu de soin et d'exactitude de la part des secrétaires de la chancellerie, et quelque appui de la part des juges, pour étendre plutôt que resserrer les effets réparateurs du *writ*, aurait pu suffire pour tenir

(1) Ce même statut de Westm. 2. donne une grande variété de nouveaux writs pour servir de *précédents* dans des cas auxquels on n'avait pas encore pourvu jusque-là.

lieu à tous égards de tout ce qu'une cour d'équité a pour but (1), si ce n'est quant au moyen d'arriver à la découverte de la vérité par le serment du défendeur.

Mais lorsque, vers la fin du règne d'Edouard III., les *uses* des biens-fonds furent introduits (voy. liv. 2. chap. 20.), et que, quoiqu'ils rencontrassent une opposition absolue de la part des cours de loi-commune, ils furent considérés par le clergé comme des dépôts de confiance, et dont, en conscience, l'exécution était obligée, la juridiction séparée de la chancellerie comme cour d'équité commença à s'établir (Spelm. Gloss. 106.— 1 Lev. 242.); et John Waltham, évêque de Salisbury, et chancelier de Richard II., donnant une interprétation forcée au statut ci-dessus cité, de Westm. 2., imagina le writ de *sub pœna*, qui ne peut être suivi que devant la cour de chancellerie, pour rendre l'inféodé à la charge des *uses* comptable envers son *cestuy que use*. Ce mode de procéder fut ensuite étendu, au moyen de suppositions fausses et fictives, à d'autres matières entièrement susceptibles d'être jugées d'après la loi-commune; en sorte que, dans ces cas, le chancelier lui-même fut chargé par le statut 17 Ric. II. c. 6. d'adjuger des dommages à la partie injustement lésée. Mais le clergé ayant tenté, dès le temps du roi Étienne, de convertir les cours

(1) C'était l'opinion de Fairfax, juge très-instruit, du temps d'Édouard IV. « *Le sub pœna,* dit-il, *ne serroit my cy sovente-* « *ment use come il est ore, si nous attendomus tiels actions sur* « *les cases, et mainteinomus le jurisdiction de ceo court, et d'au-* « *ter courts* ». (*Yearb.* 21 Edw. IV. 23.).

ecclésiastiques en cours d'équité, en fomentant des procès *pro læsione fidei*, dans le cas de non-paiement de dettes, ou d'infidélités quelconques dans l'exécution d'engagements civils, comme étant autant d'offenses spirituelles contre la conscience (lord Lyttlet. Hen. II. l. 3.), jusqu'à ce que ses entreprises à cet égard eussent été réprimées par les constitutions de Clarendon (10 Hen. II. c. 15.), qui ordonnèrent que « *placita de debitis, quæ fide interpositâ debentur,* « *vel absque interpositione fidei, sint in justitiâ regis* »; il est probable que les chanceliers alors dépositaires du sceau, qui étaient ecclésiastiques, ne s'empressèrent pas de réduire la juridiction par eux nouvellement acquise; d'autant plus que les cours spirituelles continuèrent (1) à tenter de ressaisir la même autorité que leur avaient donnée les procès *pro læsione fidei*, jusqu'à ce qu'enfin, dans le quinzième siècle, le concours unanime de tous les juges s'y opposa (2).

(1) Dans la quatrième année du règne de Henri III., il fut jugé que les procès dans les cours ecclésiastiques *pro læsione fidei* sur des contrats temporels étaient contraires à la loi (Fitzh. *Abr. t. Prohibition.* 15.). Mais dans le statut ou writ de *circumspectè agatis*, que quelques-uns ont supposé de la 13[e] année du règne d'Édouard I., mais qui est plus probablement de la 9[e] du règne d'Édouard II (3 Pryn. Rec. 336), les procès en cour ecclésiastique *pro læsione fidei* étaient admis, suivant quelques anciennes copies (Berthelet *Stat. antiq. Lond.* 1531. 90) et suivant la traduction en anglais vulgaire de ce statut. Cependant cela est omis dans la copie de Lyndewode (*Prov. l. 2 t. 2*), et dans le *Cotton MS.* (*Claud.* D. 2.).

(2) *Yearb.* 2 Hen. IV. 10. — 11 Hen. IV. 88. — 38 Hen. VI. 29. — 20 Edw. IV. 10.

Et il paraît, par les registres du parlement (1), que sous les règnes de Henri IV. et de Henri V, la chambre des communes insista à diverses reprises pour la suppression entière du writ de *sub pœna*, comme étant une innovation subtile, imaginée par le chancelier Waltham, contre la forme de la loi-commune; innovation d'après laquelle une cause ne pouvait se décider que d'après l'examen et le serment des parties, suivant les formes du droit romain et du droit canonique; ce qui renversait la loi-commune. Mais, quoiqu'Henri IV, à peine alors en possession de la couronne, eût fait à ces pétitions une réponse palliative, et que de fait il eût été arrêté par le statut 4 Hen. IV. c. 23. que tout jugement en loi-commune serait irrévocable, si ce n'est sur un *writ* d'erreur ou un writ d'*attaint* (2), son fils rejeta absolument le vœu des communes, et, sous Édouard IV., la procédure par requête et *sub pœna* était, en chancellerie, d'un usage journalier (*Rot. Parl.* 14 Edw. 4. n°. 33.).

Mais elle ne s'étendait pas à beaucoup d'objets : car un ancien traité, ayant pour titre *Diversité des Courtes*, et qu'on suppose écrit dans le commencement du seizième siècle, nous donne (*tit. Chancery*) un catalogue de toutes les matières de conscience alors attri-

(1) *Rot. Parl.* 4 Hen. IV. n° 78 et 110. — 3 Hen. V. n° 46. cité dans l'Abr. de Prynne, des Regist. de Cotton, 410. 422. 424. 548. — 4 Inst. 83. — 1 Roll. Abr. 270, 371, 372.

(2) Le writ d'*attaint* a pour but de faire faire une enquête pour rechercher si un jury de douze jurés n'a pas émis une déclaration fausse. (T.).

buées à la chancellerie par *sub pœna*, et le nombre en est très-limité. Aucun système judiciaire régulier n'était alors établi dans cette cour : mais le plaideur qui se croyait lésé, y trouvait une sorte de redressement qui variait d'une manière indéterminée, suivant l'opinion particulière du chancelier, lequel était ordinairement un ecclésiastique, ou quelquefois, mais rarement, un homme d'état. Aucun homme de loi n'a été chancelier depuis les juges en chef Thorpe et Knyvet, successivement chanceliers sous Édouard III. en 1372 et 1373 (Spelm. *Gloss.* III. — Dugd. *Chron. Ser.* 50.), jusqu'à la promotion de Thomas More, par Henri VIII., en 1530. Depuis, le grand sceau fut confié indifféremment à des gens de loi, à des hommes de cour (Wriothesly, st. John, et Hatton), ou à des ecclésiastiques (Goodrick, Gardiner et Heath), suivant que les circonstances et la volonté du prince en décidaient, jusqu'à l'époque où Puckering, avocat de premier grade (*serjeant*), fut créé lord garde du sceau, en 1592. A compter de ce temps, la chancellerie a toujours été confiée à des gens de loi, si ce n'est de 1621 à 1625, intervalle pendant lequel le grand sceau fut entre les mains du Dr. Williams, alors doyen de Westminster, mais ensuite évêque de Lincoln, et qui avait été chapelain du lord chancelier Ellesmère (*Biogr. Brit.* 4278.)

Ce fut du temps de ce lord, en 1616, que s'éleva ce débat remarquable entre les cours de loi-commune et celles d'équité, élevé par sir Ed. Coke, alors juge en chef de la cour du Banc du roi. Il s'agissait de décider si une cour d'équité pouvait admettre une de-

mande en redressement après ou contre un jugement rendu en loi-commune. La contestation fut soutenue avec tant de chaleur, que ceux qui s'étaient pourvus, leurs *solliciteurs* (ou procureurs en chancellerie), leurs avocats, et même un maître en la chancellerie, furent mis en accusation par un grand jury, comme ayant encouru un *præmunire*, pour avoir mis en question dans une cour d'équité un jugement de la cour du Banc du roi, obtenu au moyen d'imposture et de fraude grossière. (*Bacon's Works*. IV. 611. 682.). L'affaire fut portée devant le roi qui la renvoya aux jurisconsultes habiles formant son conseil. Leur avis fut tellement en faveur des cours d'équité (Whitelocke *of parl.* ij. 390.), que la décision du roi fut pour elles: mais, quelque incontestables que fussent les raisons et les autorités produites par son conseil (car le juge en chef avait tort évidemment), il préféra de juger la question en vertu de la plénitude de sa prérogative royale (1). Sir Édouard Coke se soumit à la décision (*Biogr. Brit.* 1390), et c'était reconnaître son erreur: mais cette lutte, l'affaire des commendes ecclésiastiques, dans laquelle il se conduisit avec noblesse (2),

(1) « Comme il appartient à nos fonctions royales seules de « juger par-dessus tous les juges, et d'apprécier et décider les « différends qui peuvent s'élever en quelque temps que ce soit « entre nos diverses cours de justice, concernant leurs juridic- « tions, et de les terminer et régler ainsi que, dans notre su- « prême sagesse, il nous paraît plus convenable à notre di- « gnité, etc. ». (1 *Chanc. Rep. Append.* 26.).

(2) Dans l'affaire de l'évêque de Winchester, relative à une commende, le roi Jacques, pensant que sa prérogative y était

et son opposition aux prétentions des commissaires des canaux et conduites des eaux (*voy.* ci-après, pag. 122.), furent les causes apparentes et déclarées (1) qui amenèrent d'abord sa suspension, et bientôt après, sa destitution.

Lord Bacon, qui succéda à lord Ellesmère, établit un système plus régulier dans la pratique judiciaire de la cour d'équité : mais il ne fut pas assez longtemps en place pour amener un changement considérable dans la science elle-même; et de ses décrets parvenus jusqu'à nous, il en est peu qui fussent de quelque importance réelle pour l'avenir. Ses successeurs, sous le règne de Charles I., n'améliorèrent son plan que faiblement. Après la restauration même, les sceaux furent confiés au comte de Clarendon qui, depuis près de 20 ans, avait renoncé à la profession d'homme de loi, et, après lui, au comte de Shaftesbury qui,

---

intéressée, écrivit aux juges de ne pas s'en occuper sans l'avoir préalablement consulté. Les douze juges réunis déclarèrent, dans un mémoire au roi, que leurs serments et la loi ne leur permettaient pas d'obéir à cet ordre; mais appelés devant le roi et son conseil, tous se rétractèrent, et promirent obéissance en pareil cas à l'avenir, à l'exception de sir Éd. Coke, qui dit « que le cas y échéant, il ferait son devoir ». (*Biogr. Brit.* 1388).

(1) Voy. les paroles de lord Ellesmère à sir Henri Montague, nouveau chef de justice, 13 nov. 1616; (*Moor's reports.* 828). Il est probable néanmoins que sir Éd. Coke eût conservé cette place, si, pendant sa suspension, il eût voulu faire sa cour au nouveau favori, lord Villiers, et mettre à sa disposition les emplois les plus lucratifs de son tribunal. (*Biogr. Brit.* 1391.).

quoique destiné à cette profession par l'éducation qu'il avait reçue, ne l'avait cependant jamais exercée. Mais sir Heneage Finch, qui lui succéda en 1673, et qui devint ensuite comte de Nottingham, était un homme de la plus grande capacité, et d'une intégrité incorruptible, consommé dans l'étude des lois et de la constitution de son pays, dont il fut le zélé défenseur, et doué d'une perspicacité, d'une pénétration qui le mettait en état de découvrir le véritable esprit de justice, et d'en suivre la marche, malgré les obstacles résultants des notions étroites et techniques alors adoptées dans les cours de loi, et des idées imparfaites de redressement propagées dans les cours d'équité. La raison, et les nouveaux besoins de la société d'après les grands changements survenus dans les propriétés par l'extension du commerce et l'abolition des tenures militaires, concoururent à faciliter l'établissement de son plan, et à lui donner les moyens de créer dans l'espace de neuf années un système de jurisprudence et de juridiction fondé sur des bases larges et raisonnées, encore étendu et amélioré par divers personnages d'un mérite élevé, qui depuis ont présidé la chancellerie. Et de cette époque jusqu'au temps actuel, l'autorité et les affaires de cette cour se sont accrues d'une manière étonnante.

C'est à la chambre des pairs que se portent les appels des décisions de cette cour d'équité de la chancellerie, comme de celles des autres cours supérieures. Mais il y a ces différences entre les appels des décisions d'une cour d'équité, et les *writs* d'erreur contre le jugement d'une cour de loi : 1°. les appels peuvent

s'interjeter sur un interlocutoire quelconque; et les *writs* d'erreur ne sont admis que contre un jugement définitif : 2°. sur les *writs* d'erreur, la chambre des pairs prononce un jugement; sur les appels, elle ordonne à la cour contre laquelle on s'est pourvu de rectifier son propre jugement, s'il y a lieu.

IX. La cour dont j'ai à parler maintenant n'a pas de juridiction en première instance; c'est seulement une cour d'appel, instituée pour redresser les erreurs d'autres juridictions : on la nomme cour de la chambre de l'Échiquier. Elle fut établie par le statut 31 Edw. III. c. 12. pour juger les causes sur *writs* d'erreur contre les décisions de la cour d'Échiquier comme cour de loi-commune. Elle se forme alors du lord chancelier et du lord trésorier, assistés des juges du Banc du roi et des Plaids-communs, qu'ils président. A l'imitation de cette institution, le statut 27 Eliz. c. 8. érigea une seconde cour de la chambre de l'Échiquier, composée des juges des Plaids-communs et des barons de l'Échiquier, et devant laquelle on peut se pourvoir par *writs* d'erreur contre des jugements dans certains procès (*voy. ci-après*, *chap.* 25) entamés d'abord en la cour du Banc du roi. C'est encore en la cour de la chambre de l'Échiquier, formée alors des juges réunis des trois cours supérieures, quelquefois présidés par le chancelier, que, dans quelques occurrences, sont renvoyées des autres cours, avant jugement, des causes que, d'après la discussion, les juges considèrent comme très-importantes et difficiles (4 Inst. 119. — 2 Bulst. 148.).

On peut se pourvoir, par writ d'erreur, à la chambre des pairs, contre les décisions de toutes les

branches de cette cour de la chambre de l'Échiquier.

X. La chambre des pairs est la cour suprême de judicature dans le royaume. Elle n'a pas aujourd'hui de juridiction en première instance; elle ne juge que sur appels et writs d'erreur, pour la rectification d'injustices ou méprises, commises par les cours d'une autorité inférieure. Cet auguste tribunal hérita naturellement de ce droit, à la dissolution de l'*Aula regia*. Les barons du parlement étant les membres constituants de cette cour, et les autres branches de sa juridiction ayant été réparties entre divers tribunaux, dont la présidence fut respectivement attribuée aux grands-officiers qui assistaient ces barons, il s'ensuivait que le droit de juger les appels et d'avoir la surintendance sur toutes les autres juridictions, devait être conservé à ceux qui restaient de cette noble assemblée, de laquelle dérivaient toutes les autres grandes cours de justice. La chambre des pairs est donc le dernier ressort dans toutes les affaires; on ne peut appeler de son jugement, et tout autre tribunal doit se conformer à ses décisions; la loi présumant, avec une confiance entière en l'honneur et la conscience des nobles personnages qui composent cette importante assemblée, qu'ils se rendront supérieurs, s'il est possible, aux difficultés des questions qu'ils entreprendront de décider; et que, dans tous les cas douteux, ils en référeront aux opinions des juges qu'ils appelleront par un writ pour les aider de leurs avis; tous les droits de propriété dépendant en dernier ressort de la décision de la chambre.

On peut rapporter à cet article le tribunal établi

par le statut 14 Edw. III. c. 5, quoique aujourd'hui hors d'usage. Il était composé d'un prélat, de deux comtes, et de deux barons, qui devaient être choisis à chaque nouveau parlement, pour entendre les plaintes sur les griefs et les délais éprouvés dans les cours royales de justice, et donner, avec l'avis du chancelier, du trésorier, et des juges des deux Bancs, les ordres convenables pour remédier à ces inconvénients. Il paraît que ce comité avait été institué pour que le cours de la justice ne fût pas interrompu, faute d'une cour suprême d'appel, pendant de longs ajournements des parlements ou les intervalles de leurs sessions: car le statut porte encore que si la difficulté est telle qu'elle ne puisse être levée que par le parlement, elle sera soumise par lesdits prélat, comtes et barons au *prochain* parlement, qui prononcera définitivement.

XI. Avant de terminer ce chapitre, je dois faire encore mention d'une onzième espèce de cours, dont la juridiction est d'un usage général, et qui sont dérivées des précédentes, et en sont des auxiliaires, des agents qui marchent avec elles; ce sont les cours d'assise et de *nisi priùs*.

Ces cours sont composées de deux commissaires, ou plus, qui, deux fois l'année, par commission spéciale du roi, sont envoyés en tournée dans tout le royaume (à l'exception de Londres et du Middlesex où les cours de *nisi priùs* se tiennent pendant et après chaque terme devant le juge en chef ou autre juge des différentes cours supérieures (1); et encore à l'exception des

(1) On appelle sessions (*sitting*) les cours de *nisi priùs* dans

quatre comtés du nord, où les assises ne se tiennent qu'une fois par an), pour faire prononcer par un jury de chacun des comtés respectifs sur la vérité des faits alors en débat devant les cours de Wetsminster. Ces juges d'assise remplacèrent les anciens juges *in eyre*, ou juges ambulants *(justiciarii in itinere)*, établis régulièrement, et peut-être institués pour la première fois, par le parlement de Northampton, en 1176, vingt-deuxième année du règne de Henri II. (Seld. *Jan. l.* 2. § 5. — Spelm. *Cod.* 399.), avec des pouvoirs délégués de la grande cour du roi, ou *aula regia*, dont ils étaient considérés comme des membres. Ces juges ambulants

---

Londres et dans le comté de Middlesex; et dans ce comté, elles ont été établies par la législature sous le règne d'Élisabeth. Dans les anciens temps, toutes les questions contestées dans les procès en ce comté étaient examinées et déterminées à Westminster, dans les quatre termes annuels, à la barre de la cour où l'action avait été intentée. Mais quand les affaires des cours se multiplièrent, on trouva un tel inconvénient à cet usage, qu'il fut arrêté par le statut 18 Eliz. c. 12. que le chef de justice du Banc du roi, serait autorisé pour l'avenir à procéder à l'examen par jury, soit dans le terme, soit dans les quatre jours après l'expiration du terme, de toutes les questions contestées devant les cours de Chancellerie et du Banc du roi; et que le chef de justice des plaids-communs et le chef baron de l'Échiquier pourraient en agir de même relativement aux questions de ce genre, dans leurs cours respectives. — En l'absence de l'un quelconque des juges en chef, la même autorité fut attribuée à deux des juges ou barons de sa cour. Le statut 12 Geo. I. c. 31. étendit à huit jours le temps donné après le terme, et autorisa un seul juge ou baron à siéger en l'absence du juge en chef. Le statut 24 Geo. II. c. 18. a porté à quatorze jours le temps donné après le terme. (Chr.).

allaient en tournée dans le royaume une fois tous les sept ans (1), pour y juger les affaires. Il fut ensuite réglé par la *magna carta*, c. 12, qu'ils seraient envoyés une fois par an dans chaque comté, pour y prendre ou recevoir la déclaration ou *verdict* des jurés *(jurors* ou *recognitors)* dans certaines causes; ce qu'on appelait alors les *recognitions* ou *assises* (2). Ils devaient renvoyer à la cour des plaids-communs les plus difficiles d'entre ces causes, pour y être jugées. Les juges ambulants étaient quelquefois de simples juges d'assise, ou de douaire, ou de *gaol-delivery* (3), etc.; quelquefois aussi, ils avaient une commission plus générale, pour juger toute espèce de causes, comme étant constitués *justiciarii ad omnia placita* (Bract. *l.* 3. *tr.* 1. *c.* 11.). Mais les juges actuels d'assise et de *nisi priùs* ont été plus directement établis par le statut Westm. 2. 13 Edw. I. c. 30., qui veut qu'ils soient pris parmi les juges royaux assermentés, qui s'associeront un ou deux chevaliers dignes de confiance, dans chaque comté. Aux termes du statut 27 Edw. I.

---

(1) Co. Litt. 293.— *Anno* 1261, *justiciarii itinerantes venerunt apud Wigorniam in octavis S. Johannis Baptistæ; — et totus comitatus eos admittere recusavit*, *quod* septem *anni nondum erant elapsi*, *postquam justiciarii ibidem ultimo sederunt.* (*Annal. Eccl. Wigorn. in Whart. Angl. Sacr. I.* 495.).

(2) On appelait ces jurés *recognitors*, parce que par leur déclaration ils *reconnaissaient*, dans certaines questions de propriété, s'il y avait eu dépossession. (T.).

(3) Sorte de juridiction, dont l'objet est de faire évacuer les prisons, en acquittant, ou en faisant punir, selon les cas, les prisonniers qui s'y trouvent. (T.).

c. 4., expliqué par le statut 12 Edw. II. c. 3., un juge quelconque de la cour où la cause est portée, est autorisé à prendre les déclarations et enquêtes des assises, en s'adjoignant un chevalier ou autre homme considéré, pris dans le comté. Enfin, d'après le statut 14 Edw. III. c. 16., les enquêtes de *nisi priùs* peuvent être reçues par un juge de l'un ou de l'autre Banc, même quand l'affaire n'est pas dans l'attribution de sa propre cour; ou par le chef-baron de l'Échiquier, s'il est homme de loi; ou par les juges d'assise, pourvu que l'un d'eux soit un juge du Banc du roi ou des Plaids-communs, ou un avocat (*serjeant*) du roi assermenté. Ils font ordinairement leurs tournées dans les vacances respectives qui suivent les termes de la St.-Hilaire et de la Trinité, les assises pouvant se tenir dans le saint temps de carême, d'après le consentement des évêques sur la demande du roi, ainsi que s'exprime le statut Westm. 1. 3 Edw. I. c. 51. Il était aussi d'usage, dans le temps où l'autorité du pape était reconnue, que les prélats accordassent chaque année des permissions aux juges d'assise pour faire prêter serment dans les jours saints : car les serments étant sacrés de leur nature, on en concluait, dans ces temps de superstition, que l'église avait le droit d'en connaître (*Parker's Antiquities*, 209.). Par une suite de leur prudente défiance, nos ancêtres défendirent (1) qu'aucun homme de loi devînt juge d'assise dans la province où il demeurait,

(1) Stat. 4 Edw. III. c. 2. — 8 Rich. II. c. 2. — 33 Hen. VIII. c. 24.

ou dans laquelle il était né (1). On trouve une semblable prohibition dans la loi civile (*Ff.* 1. 22. 3.), qui a porté ce principe si loin, qu'elle considère comme coupable d'un crime égal au sacrilège un homme qui est gouverneur d'une province où il est né, ou dans laquelle il a des rapports civils (C. 9. 29. 4.).

Aujourd'hui les juges, dans leurs tournées, siégent en vertu de cinq différentes autorités. Ils forment : 1° la commission de la *paix*; 2° une commission d'*oyer et terminer*; 3° une commission de *gaol-delivery* générale. C'est dans le quatrième livre de ces Commentaires qu'il conviendra de nous occuper de ces trois espèces de commissions. 4° La quatrième est une commission d'*assise*, adressée aux juges et avocats (*serjeants*) y dénommés, pour, avec ceux qu'ils s'associent, prendre les assises dans les divers comtés, c'est-à-dire, prendre le *verdict* d'une espèce particulière de jury, qu'on appelle une assise, qui est convoqué pour l'examen des débats relatifs aux propriétés foncières, et duquel nous parlerons plus loin. 5° La cinquième autorité est celle de *nisi prius*, qui est une conséquence de la commission d'*assise* (Salk. 454.), puisqu'elle est annexée à l'office des

(1) Cette restriction était regardée comme s'étendant à toute commission de juges. Mais on y reconnut des inconvénients; et le statut 12 Geo. II. c. 27. autorise expressément les juges-commissaires d'*oyer et terminer*, et de *gaol-delivery*, à exercer leurs commissions dans les causes criminelles, quoique dans le pays de leur naissance ou de leur résidence (Voy. vol. 4. ch. 19. § I. 7.). (Chr.)

juges d'assise par le statut de Westm. 2. 13 Edw. I. c. 30.; et elle leur donne le pouvoir de connaître de toutes les questions de fait contestées devant les cours de Westminster, et qui se trouvent alors en état d'être soumises à l'examen par jurés. D'après l'usage de ces cours (*voy.* chap. 23. ci-après), elles remettent à faire examiner ces questions à Westminster, dans l'un des termes de Pâques ou de la St-Michel, d'après la déclaration d'un jury envoyé de la province où la contestation s'est élevée; mais, en ajournant ainsi, l'on ajoute : *nisi priùs*, ou *à moins qu'avant* le jour fixé, les juges d'assise ne se rendent dans la province ou comté dont il s'agit. Or c'est ce qu'ils font toujours dans les vacances qui précèdent chaque terme de Pâques et de la St-Michel; et il en résulte une grande économie dans les frais et dans les déplacements. A ces commissions se joignent toujours des writs d'*association*, conformément aux statuts déja cités des rois Édouard I. et Édouard II.; lesquels writs sont adressés à de certaines personnes, ordinairement au clerc d'assise et à ses employés, pour qu'ils aient à s'adjoindre aux juges et aux avocats (*serjeants*), qui sont de même requis de les admettre comme adjoints pour prendre les assises, etc., afin que les commissaires aient toujours assez de suppléants. Mais pour prévenir tout retard de justice par l'absence de l'un quelconque d'entre eux, on règle encore ordinairement, par un writ de *si non omnes*, que, si tous ne peuvent être présents, deux d'entre eux, dont l'un doit être un juge ou un avocat (*serjeant*), peuvent procéder à l'exécution de la commission.

Telles sont les différentes cours de loi-commune et d'équité, dont la juridiction est publique et générale pour le royaume entier. Et, tout considéré, nous ne pouvons qu'admirer le sage arrangement et la prévoyance particulière de nos ancêtres, dans l'adoption d'une méthode aussi bien calculée pour rendre la distribution de la justice prompte, facile et peu dispendieuse. Par les institutions qu'ils avaient établies, on statuait sur le paiement des dettes courantes ou modiques, et sur le redressement des torts de peu de conséquence, dans la province de l'intéressé, dans son canton, ou même dans sa paroisse. Les procès pour les francs-ténements ou autres questions de propriété plus importantes étaient portés à la cour royale des Plaids-communs qui, pour l'avantage général, avait une résidence fixe. Les crimes et les délits étaient jugés par une cour séparée; et les matières des finances royales, dans une autre juridiction distincte. Mais de plus, aujourd'hui, pour la facilité des parties, et pour accélérer l'expédition des affaires, on a trouvé des méthodes pour rendre chacune des trois cours supérieures accessibles aux réclamations pour le redressement des torts privés; et on a ainsi remédié à divers inconvénients, sans néanmoins renverser les formes et les limites que nous a transmises une haute antiquité. Si les faits sont contestés, on en réfère aux voisins, à l'examen desquels on les renvoie dans la province; mais c'est aux juges supérieurs qu'appartient l'application de la loi sur ce qui résulte des faits; et s'il y a des erreurs sur le point de loi, il reste, dans l'un et l'autre cas, deux cours successives d'appel, pour rectifier ces

erreurs. Si la rigueur des règles générales pèse trop en quelque cas sur les individus, les cours d'équité sont ouvertes pour suppléer à ce qui est omis dans la loi, mais sans en attaquer les fondements. Enfin une grande cour d'appel préside sur le tout, et en dernier ressort, en matière tant de loi que d'équité, de sorte qu'elle veille au maintien de l'uniformité et de l'équilibre entre toutes les juridictions inférieures : et cette cour se compose de prélats choisis pour leur piété, et de nobles qui doivent cet honneur à leur mérite personnel, ou sur qui rejaillissent l'honneur et le mérite d'une suite illustre d'ancêtres : ils sont tenus, par leur conscience et leur honneur, de se rendre habiles dans la connaissance des lois de leur pays ; leur éducation les y forme ; ils y sont intéressés comme grands propriétaires.

Telle est l'esquisse fidèle de la constitution judiciaire anglaise, telle qu'elle a été tracée par l'art supérieur de nos ancêtres. Les principaux traits primitifs en sont encore marqués et visibles ; et si, par la succession des temps, quelques traits plus faibles ont été obscurcis ou sont presque effacés, on peut encore leur rendre facilement leur vigueur, leur force première, moins par des changements irréfléchis et des expériences téméraires, trop fréquentes dans ce siècle fécond en tentatives de ce genre, qu'en se rattachant de près à l'ancien plan sagement concerté par Alfred et perfectionné par Édouard I., et en ayant égard à l'esprit, sans néanmoins négliger les formes, de leurs excellentes et vénérables institutions.

CHAPITRE V.

DES COURS ECCLÉSIASTIQUES, MILITAIRES ET MARITIMES.

OUTRE les différentes cours dont nous avons traité dans le chapitre précédent, et qui prononcent sur toutes les plaintes ou griefs du ressort de la loi-commune d'Angleterre, ou du ressort de ces règles, de cet esprit d'équité, qui doivent constamment l'accompagner, il reste encore quelques cours dont la juridiction est de même publique et générale, qui connaissent de toutes les espèces d'offenses ou de torts tenant par leur nature aux ecclésiastiques, aux militaires ou à la marine. En conséquence, on les distingue sous les titres de cours ecclésiastiques, cours militaires et cours maritimes.

I. Avant de m'occuper des cours particulières ecclésiastiques, je dois d'abord observer en général que, du temps de nos ancêtres saxons, il n'existait aucune sorte de distinction entre les juridictions laïques et ecclésiastiques : la cour de comté était un tribunal spirituel, aussi bien que temporel; les droits de l'église étaient déterminés et assurés par les mêmes juges et dans le même temps que les droits des laïcs. A cet effet, l'évêque du diocèse, et l'alderman (1), ou, en

(1) Chez les Saxons, le titre d'*alderman* répondait à celui de comte. (T.).

son absence, le shérif du comté, avaient coutume de prendre séance l'un et l'autre dans la cour de comté, et y connaissaient de toutes les causes, tant ecclésiastiques que civiles : on déférait de préférence à l'opinion de l'évêque en matières spirituelles ; à celle des juges laïques, en matières temporelles (1). Cette union des pouvoirs était très-avantageuse et à l'évêque et au shérif ; la présence du prélat donnait du poids et conciliait le respect aux déterminations du shérif, et l'autorité de celui-ci n'était pas moins utile à l'évêque, en contraignant à obéir à ses décrets des refractaires qui autrement eussent méprisé les foudres des censures purement ecclésiastiques.

Mais un plan aussi modéré, aussi raisonnable, était tout-à-fait incompatible avec les vues d'ambition qui occupaient alors la cour de Rome. Bientôt ce fut une maxime établie dans le système politique de cette cour, que tout ecclésiastique et toute affaire ecclésiastique devait dépendre exclusivement et entièrement de la seule juridiction ecclésiastique ; juridiction qui fut supposée résider immédiatement et en premier lieu dans la personne du pape, de droit divin et irrévocable, d'après l'investiture de J. C. même : et du pape dérivaient les juridictions de tous les tribunaux inférieurs. De-là vient que le droit-canon a établi cette règle : « *Sacerdotes à regibus honorandi sunt, non judicandi* » (*Decret. part.* 2. *caus.* 11. *qu.* 1. *c.* 41.). Et

(1) *Celeberrimo huic conventui episcopus et aldermannus intersunto ; quorum alter jura divina, alter humana populum edoceto.* LL. Eadgar. c. 5.

il s'appuie avec emphase sur un récit fabuleux, dont il résulte que des pétitions ayant été présentées à l'empereur Constantin, pour le supplier d'interposer son autorité contre certains évêques de l'empire, accusés d'oppression et d'injustice, il fit, dit le canon, brûler les pétitions en présence des pétitionnaires, et il les congédia en leur disant: « *Ite, et inter vos causas vestras discu-* « *tite, quia dignum non est ut nos judicemus deos* ».

Ce ne fut néanmoins qu'après la conquête par les Normands que cette doctrine fut reçue en Angleterre. Les moines, que Guillaume I. dota libéralement, et les ecclésiastiques étrangers qu'il amena en grand nombre de la France et de l'Italie, et auxquels il donna les meilleurs bénéfices de l'église d'Angleterre, ayant épousé sa cause avec chaleur, ils obtinrent enfin de ce prince l'admission de cette fatale usurpation, et déterminé ou par des principes superstitieux, ou, ce qui n'est pas éclairci, par des motifs d'une politique plus rafinée et ayant pour but de diminuer l'autorité des lois du roi Édouard, où respirait l'esprit de la liberté saxonne, il sépara les tribunaux ecclésiastiques des tribunaux civils : et si ces motifs ne furent pas la cause de cette séparation, si tel n'était pas le but qu'on s'était réellement proposé d'atteindre, ce fut au moins, sans aucun doute, le résultat de cette mesure. Bientôt les juges normands l'emportèrent sur les lois saxonnes, lorsque la cour du comté perdit sa considération par la retraite de l'évêque, qui cessa d'y assister pour obéir à la charte (1) du con-

(1) Hale, *Hist. C. L.* 102. — Selden *in Eadm. p.* 6. *l.* 24. — 4 Inst. 259. — Wilk. *LL. Angl. Sax.* 292.

quérant, laquelle défendait aux cours séculières de juger aucune cause spirituelle, et ordonnait aux plaideurs de comparaître devant l'évêque seulement, dont les décisions devaient être conformes au droit canon (1).

Henri I., à son avénement à la couronne, rétablit, entre autres lois d'Édouard le Confesseur, la réunion des cours ecclésiastiques et civiles (2). Ce qui ne fut, comme le dit sir Éd. Coke (2 Inst. 70.), que faire revivre en ce point l'ancienne loi de l'Angleterre, après que la fermentation violente excitée par la conquête se fût calmée. Mais cela ne plut pas au clergé romain, qui, guidé par un prélat arrogant, l'archevêque Anselme, désapprouva bientôt une mesure qui mettait les ecclésiastiques au niveau des profanes laïcs, et les

---

(1) *Nullus episcopus vel archidiaconus de legibus episcopalibus amplius in hundret placita teneant, nec causam, quæ ad regimen animarum pertinet, ad judicium secularium hominum adducant : sed quicumque secundum episcopales leges de quacumque causa vel culpa interpellatus fuerit, ad locum quem ad hoc episcopus eligerit et nominaverit, veniat ; ibique de causâ suâ respondeat, et non secundum hundret, sed secundum canones et episcopales leges, rectum Deo et episcopo suo faciat.*

(2) *Volo et præcipio ut omnes de comitatu eant ad comitatus et hundreda, sicut fecerint tempore regis Edwardi* (*Cart. Hen. I. in Speln. cod. vet. legùm.* 305.). Et ce qui n'est pas indiqué ici clairement est pleinement expliqué dans le code des lois de Henri I., qui existe dans le livre rouge de l'Échiquier, quoiqu'en général d'une autorité douteuse (cap. 8). *Generalia comitatuum placita certis locis et vicibus teneantur. Intersint autem episcopi, comites, etc ; et agantur primo debita veræ christianitatis jura, secundo regis placita, postremo causæ singulorum dignis satisfactionibus expleantur.*

assujettissait, eux et leurs causes, à l'inspection des magistrats séculiers. En conséquence, le synode que tint le clergé à Westminster, dans la troisième année du règne de Henri I., défendit aux évêques d'assister à la discussion des causes temporelles (1); ce qui amena promptement la rupture de l'union récemment formée. Et lorsqu'à la mort du roi Henri I., l'usurpateur Étienne fut porté et soutenu sur le trône par le clergé, nous voyons qu'un des articles du serment que les prélats exigèrent de lui, fut que les personnes des ecclésiastiques et les causes ecclésiastiques ne seraient soumises qu'à la juridiction de l'évêque (Spelm. *Cod.* 310). Comme ce fut à peu près vers ce temps que commencèrent les rivalités et les débats entre les lois de l'Angleterre et celles de Rome (*voy.* vol. 1. Introd. § 1.), les cours temporelles s'en tenant aux premières, et les cours ecclésiastiques adoptant les dernières, comme règles de leur jurisprudence, l'éloignement entre ces cours devint tel, qu'il rendit impraticable dans la suite une réunion qui, sans cela, se fût probablement effectuée, lors de la réformation générale de l'église.

Dans le court exposé des différentes espèces de cours ecclésiastiques, ou, comme on le dit souvent, de cours *chrétiennes* (*curiæ christianitatis*), je commencerai par celles du degré le plus bas, et je remonterai successivement jusqu'à la cour suprême d'appel (2).

(1) *Ne episcopi sæcularium placitorum officium suscipiant.* Spelm. *Cod.* 301.

(2) Pour plus de détails, on peut consulter les ouvrages

1. La cour de l'archidiacre est le dernier des tribunaux de toute l'administration ecclésiastique. En l'absence de l'archidiacre, elle est tenue par un juge à sa nomination, et qu'on appelle son official. Quelquefois sa juridiction est en concurrence avec la cour de l'évêque du diocèse; quelquefois elle l'exclut. Néanmoins, aux termes du statut 24 Hen. VIII. c. 12, on appelle de cette juridiction à la cour de l'évêque.

2. La cour *consistoriale* de chaque évêque diocésain se tient dans la cathédrale de l'évêché. On y juge toutes les causes ecclésiastiques qui surviennent dans le diocèse. Le chancelier de l'évêque, ou son commissaire, fait les fonctions de juge, et l'appel de ses sentences se porte, d'après le même statut, devant l'archevêque de chaque province respectivement.

3. La cour des *arches* est une cour d'appel appartenant à l'archevêque de Cantorbery. On appelle le juge de ce tribunal le *doyen des arches*, parce qu'anciennement il tenait ses séances dans l'église de S.te Marie *le Bow* (*Sancta Maria de arcubus*), quoique aujourd'hui toutes les cours principales ecclésiastiques se tiennent à Londres, dans une salle du collége des docteurs en droit civil (1). A le prendre strictement, sa juridiction ne s'étend que sur les treize paroisses par-

suivants : *Burn's ecclesiastical law; Wood's institute of the common law; Oughton's ordo judiciorum.*

(1) Ce collége est, à proprement parler, destiné aux étudiants en droit civil et canonique. Il renferme plusieurs établissements dépendants de l'archevêché de Cantorbery, et d'autres dépendants du siége de Londres. (T.).

ticulières qui dans Londres appartiennent à l'archevêque de Cantorbery (et qui sont indépendantes de l'évêque de Londres); mais comme l'office de doyen des arches a été long-temps réuni à l'office du principal official de l'archevêque, il reçoit aujourd'hui et juge, en conséquence du droit de ce second office (comme le fait aussi l'official principal de l'archevêque d'Yorck), les appels des sentences de toutes les cours ecclésiastiques inférieures dans l'étendue de la province du ressort de l'archevêché. Et l'on appelle de ses jugements au roi en la chancellerie (c'est-à-dire à une cour de délégués par commission sous le grand sceau royal), en conséquence du statut 25 Hen. VIII. c. 19., le roi étant le chef suprême de l'église d'Angleterre, et remplaçant l'évêque de Rome, qui autrefois exerçait cette juridiction; circonstance qui seule fait concevoir pourquoi le clergé romain désirait si vivement de séparer les cours ecclésiastiques des cours temporelles.

4. La cour des *peculiars*, ou des paroisses privilégiées, est une branche de la cour des arches; à laquelle elle est annexée. Sa juridiction s'étend sur toutes celles des paroisses enclavées dans les divers diocèses de la province de Cantorbery, qui sont exemptes de la juridiction de l'Ordinaire, et ne dépendent que du métropolitain. Toutes les causes ecclésiastiques, qui prennent naissance dans ces paroisses particulières ou privilégiées, sont, en première instance, dans les attributions de cette cour, d'où l'on appelait autrefois au pape, et aujourd'hui au roi en la chancellerie, conformément au statut 25 Hen. VIII. c. 19.

5. La cour de la *prérogative* connaît de toutes les

causes relatives aux testaments, lorsque le mort a laissé des biens de valeur suffisante (*bona notabilia*) en deux diocèses différents. Dans ce cas, comme nous l'avons vu (liv. 2. chap. 32.), c'est à l'archevêque de la province qu'il appartient, par prérogative spéciale, d'examiner les testaments, et d'en vérifier les preuves. Et toutes les causes qui concernent les testaments, les administrations des successions ou les legs de personnes dans le cas cité, doivent être portées en première instance devant un juge nommé par l'archevêque, et qu'on appelle le juge de la cour de la prérogative. L'appel de ses sentences se porte, de même que ci-dessus et d'après le même statut, au roi en la chancellerie, au lieu du pape.

Je passe sous silence des cours ecclésiastiques qui n'ont que ce qu'on appelle une juridiction *volontaire*, et non pas *contentieuse;* dont le but n'est que de faire ou de vendre ce que personne n'empêche, et qui tiennent bureau ouvert à cet effet (par exemple, pour la concession de dispenses, de permissions, de facultés, et autres restes des moyens d'extorsion de la cour de Rome). Elles ne se mêlent pas de l'administration de la justice pour le redressement d'aucun tort.

6. La grande cour d'appel, dans toutes les causes ecclésiastiques, est la cour des *délégués* (*judices delegati*), nommés par commission du roi expédiée sous le grand sceau royal et émanée de la chancellerie, pour représenter la personne du roi, et connaître de tous les appels interjetés près de lui en vertu du statut de Henri VIII., cité ci-dessus. Cette commission comprend fréquemment des lords spirituels et temporels, et tou-

jours des juges des cours de Westminster, et des docteurs en droit civil. Même dans le temps de la religion romaine, la nation anglaise a toujours regardé de mauvais œil les appels en cour de Rome, comme étant contraires à la liberté des sujets, à l'honneur de la couronne, et à l'indépendance du royaume entier : ces appels furent introduits pour la première fois en 1151, seizième année du règne d'Étienne, dans des temps de troubles, et à l'époque même, selon l'observation de sir Henri Spelman (*Cod. vet. leg.* 315), où les lois civiles et canoniques furent importées, pour la première fois aussi, en Angleterre. Mais peu d'années après, pour obvier à cet usage qui s'étendait, les constitutions faites à Clarendon, dans la onzième année du règne de Henri II., à l'occasion des troubles causés par l'archevêque Becket et autres zélateurs du saint-siége, déclarèrent expressément (chap. 8.) que les appels, dans les causes ecclésiastiques, devaient être portés de l'archidiacre à l'évêque diocésain; de celui-ci à l'archevêque de la province, et de l'archevêque au roi; et non au-delà, à moins d'une permission spéciale de la couronne. Mais une malheureuse facilité fut donnée, sous le roi Jean, et son fils Henri III., aux usurpations de pouvoir du pape, toujours attentif à profiter de toutes les occasions d'étendre en cette île sa juridiction; et enfin, l'usage d'appeler à Rome dans les causes ecclésiastiques prit tellement racine, qu'il ne put être totalement anéanti que par la grande scission qui, sous le règne de Henri VIII., rendit à la couronne la juridiction entière qui lui appartenait dans l'origine en ma-

tière ecclésiastique, et que le pape avait usurpée; de sorte que le statut 25 Hen. VIII. ne fut qu'une énonciation de l'ancienne loi du royaume (4 Inst. 341). Néanmoins, si le roi lui-même est partie dans l'une de ces causes, l'appel est dévolu, non au roi en chancellerie, ce qui serait absurde, mais, d'après le statut 24 Hen. VIII. c. 12., à tous les évêques du royaume, assemblés en chambre haute de convocation (1).

7. Une commission de *révision* est quelquefois accordée, dans des cas extraordinaires, pour réviser la sentence de la cour des délégués (2), quand on pense qu'ils sont tombés dans une erreur matérielle. Le roi peut délivrer cette commission, quoique les statuts 24 et 25 Hen. VIII. déja cités déclarent définitive la sen-

(1) Il ne peut exister une pareille assemblée de tous les évêques du royaume, dans une chambre quelconque de convocation. Mais le statut dit que l'appel sera porté aux évêques, abbés et prieurs de la chambre haute de la Convocation de la province, *où le procès s'est élevé*. Par cette raison, dans la province d'York, l'appel se porte devant l'archevêque et ses trois évêques; et, dans la province de Cantorbery, pardevant le surplus des évêques. (*Voy.* note 2, pag. 512, vol. 1.).

Si les délégués sont divisés d'opinion par moitié, en sorte qu'un jugement ne puisse intervenir, une commission nomme des adjoints (4 Burr. 2254.).

(2) Sur le recours à la chancellerie, en 1798, terme de la S. Michel, pour obtenir une commission de révision, le chancelier, après avoir entendu les arguments des docteurs en droit civil et des avocats en loi-commune (*barristers*), relativement au jugement des délégués, décida qu'il serait demandé au roi d'accorder une commission de révision. 4 *Ves. jun.* 186. (Chr.).

tence des délégués : car le pape, comme chef suprême d'après la loi canonique, était dans l'usage d'accorder des commissions de révision; et toute l'autorité que le pape avait exercée est aujourd'hui annexée à la couronne (4 Inst. 341.) par les statuts 26 Hen. VIII. c. 1. et 1 Eliz. c. 1. Mais ce n'est pas un droit qu'un sujet puisse réclamer *ex debito justitiæ;* c'est absolument une faveur; aussi est-elle souvent refusée.

Telles sont aujourd'hui les principales cours de la juridiction ecclésiastique. Aucune d'elles n'est une cour de *record.* Et il en était de même d'une autre juridiction bien plus redoutable, mais actuellement anéantie à juste titre : c'était la cour de *haute commission* du roi en matières ecclésiastiques. Cette cour fut instituée et annexée au pouvoir royal (4 Inst. 324.) en vertu du statut 1 Eliz. c. 1., pour remplacer une juridiction plus étendue, qui avait été exercée auparavant sous l'autorité du pape. Elle avait pour but d'assurer la dignité et la paix de l'église, en réformant, réglant et corrigeant l'état ecclésiastique et les personnes du clergé et toute espèce d'erreurs, d'hérésies, de schismes, d'abus, d'offenses, de négligences, d'écarts et de délits. Au moyen d'expressions aussi générales, on parvint, sous ce règne et ceux des deux rois qui suivirent, à investir les hauts commissaires de pouvoirs extraordinaires et presque despotiques, pour condamner à l'amende et à la prison; pouvoirs dont ils usaient fort au-delà de ce qu'exigeait le degré de l'offense, et souvent pour des offenses qui n'étaient en aucune manière du ressort spirituel. Ces raisons déterminèrent la suppression très-fondée de cette cour, par le statut 16

Car. I. c. 11.; et l'essai faible et illégal tenté pour la rétablir sous le règne de Jacques II. n'eut d'autre effet que de hâter la ruine de ce prince égaré.

II. Je passe aux cours *militaires*. La seule cour de cette espèce, connue et établie par les lois permanentes de ce pays, est la cour de *chevalerie*, anciennement tenue devant le lord haut connétable et le comte maréchal d'Angleterre conjointement. Mais depuis l'*attainder* de Stafford duc de Buckingham, sous Henri VIII., et l'extinction, qui en fut la conséquence, de l'office de lord haut connétable, cette cour a été tenue, relativement aux matières civiles, devant le comte maréchal seulement (1 Lev. 230. — Show. Parl. Cas. 60.). Le statut 13 Ric. II. c. 2. attribue à la cour de chevalerie la connaissance des engagements contractés et autres matières concernant les faits d'armes et de guerre, tant au-dehors qu'au-dedans du royaume; et l'appel de ses sentences se porte devant le roi en personne (4 Inst. 125.). Cette cour était en grande réputation dans les temps de la chevalerie pure, et même postérieurement, pendant nos rapports avec le Continent, à cause des territoires que nos princes possédaient en France : mais aujourd'hui elle est presque entièrement sans usage à raison de la faiblesse de sa juridiction, et du défaut de pouvoir pour faire exécuter ses jugements; car elle ne peut condamner ni à l'amende ni à la prison, parce qu'elle n'est pas une cour de *record* (7 Mod. 127.).

III. La cour de l'amirauté, et ses cours d'appel, sont les seules cours *maritimes*, ayant pouvoir et juridiction pour juger toutes les offenses ou torts maritimes,

qui se commettent sur les mers, ou dans des lieux hors de l'atteinte de la loi-commune. La cour de l'amirauté se tient devant le lord grand amiral d'Angleterre, ou son député, que l'on appelle le juge de l'amirauté. Selon sir Henri Spelman (*Gloss.* 13) et Lambard (*Archeion.* 41), elle fut instituée dans l'origine par Édouard III. Elle procède conformément à la loi civile, comme les cours ecclésiastiques ; et elle tient, par cette raison, ses séances au même lieu que les cours supérieures ecclésiastiques, c'est-à-dire au collége des docteurs en droit civil à Londres. Ce n'est pas plus une cour de *record*, que les cours ecclésiastiques. L'appel des sentences du juge de l'amirauté doit toujours se porter, suivant l'usage, devant le roi en chancellerie, comme on peut l'inférer du statut 25 Hen. VIII. c. 19., qui arrête que l'appel des jugements des cours des archevêques sera jugé par les personnes nommées par commission royale, « comme dans le cas « d'appel d'un jugement de la cour d'amirauté ». Mais d'ailleurs cela est expressément déclaré par le statut 8 Eliz. c. 5., qui porte qu'en cas d'appel fait à la chancellerie, la sentence des délégués nommés par commission sera définitive.

Les appels des jugements des cours de vice-amirauté en Amérique, et dans nos autres colonies et établissements, peuvent être portés devant les cours d'amirauté en Angleterre, comme étant une branche de la juridiction de l'amiral, quoiqu'ils puissent être de même portés devant le roi en son conseil. Mais quant aux vaisseaux capturés en temps de guerre, dans une partie du monde quelconque, et condamnés

comme de bonne prise, dans une cour d'amirauté ou de vice-amirauté, l'appel se porte devant certains commissaires d'appel tirés principalement du conseil privé, et non pardevant des juges délégués; et cela, en vertu de divers traités avec les nations étrangères, d'après lesquels des cours particulières ont été établies chez toutes les puissances maritimes de l'Europe, pour juger de la validité des prises. Car, puisque la question s'agite entre sujets d'États différents, elle doit se décider par la loi des nations, et non par les lois particulières à chaque pays. C'est à la cour d'amirauté que la connaissance de cette question est attribuée en première instance, en Angleterre; et la cour d'appel est en effet le conseil privé du roi, dont les membres sont pourvus de commissions expresses sous le grand sceau, en conséquence des traités. En 1748, pour accélérer les jugements sur appel, les juges des cours de justice de Westminster furent adjoints à la commission alors existante, quoiqu'ils ne fussent pas conseillers privés. Cette addition ayant fait naître des doutes sur la validité de la commission, elle fut confirmée par le statut 22 Geo. II. c. 3., mais avec cette disposition, qu'aucune de ses sentences ne serait valable, à moins que les commissaires présents ne fussent effectivement, pour la majeure partie, du conseil privé. Mais je ne pense pas que cela s'étende à aucune commission future; et de fait une pareille addition était absolument inutile, dans la guerre qui commença en 1756, puisque, pendant toute la durée de cette guerre, la commission d'appel fut régulièrement présidée, et toutes ses déterminations dirigées, par un juge dont

les profondes connaissances relativement à la loi des nations étaient connues et révérées par tous les états de l'Europe (1).

(1) Voyez l'opinion du président de Montesquieu et de Vattel (sujet du roi de Prusse) sur la réponse transmise par la cour d'Angleterre, à l'écrit intitulé *Exposition des motifs du roi de Prusse*, etc., 1753. (*Lettres de* Montesquieu; 5 mars 1753. Vattel, *Droit des gens*, *l.* 2. *c.* 7. § 84.).

CHAPITRE VI.

DES COURS DE JURIDICTION SPÉCIALE.

Dans les deux précédents chapitres, nous avons parlé des différentes cours dont la juridiction est publique et générale, et dont l'institution a été conçue de manière que les unes ou les autres peuvent faire justice sur tous les cas possibles dans toute l'étendue du royaume. Il reste encore de certains tribunaux dont la juridiction est particulière et spéciale, restreinte à des lieux particuliers, ou instituée seulement pour le redressement de torts ou dommages particuliers.

I. Les cours des *forêts* ont été instituées pour l'administration des forêts du roi dans les différentes parties du royaume, et pour la punition de tous les torts ou dommages et délits, concernant les bêtes fauves de la vénerie royale, leurs abris ou retraites, les arbres et couverts des forêts. Ces cours forestières sont le tribunal d'*attachments*, le tribunal de *regard*, le tribunal de *sweinmote*, et le tribunal de *justice-seat*. 1° Le tribunal d'*attachments* (*woodmotes*), ou la cour des quarante jours, doit être tenu par les juges des forêts (*verderors*) une fois tous les quarante jours (*Cart. de forest.* 9 Hen. III. c. 8.), et est institué pour instruire contre les délinquants en ce qui concerne les bêtes fauves

et les bois verds (4 Inst. 289.). Ces délinquants peuvent être saisis au corps (*attached by their bodies*), s'ils sont surpris *la main à l'œuvre* (*mainœuvre*), c'est-à-dire, tuant une bête de chasse, ou volant du bois verd, ou se disposant à le faire, ou s'ils sont arrêtés dans la poursuite immédiate après l'acte commis (Carth. 79.) : sinon, la saisie ne doit s'exercer que sur leurs biens. C'est à cette cour des quarante jours que les officiers ou gardes des forêts doivent produire leurs actes de saisies ou de dénonciations *de viridi et venatione*, et les *verderors* doivent les recevoir, les enregistrer, et les faire passer certifiés d'eux et munis de leurs sceaux à la cour de *justice-seat* on de *swein-mote* (*Cart. de forest. c.* 16.) : car ils ne peuvent qu'instruire l'affaire ou informer contre les délinquants, mais non prononcer leur conviction.

2° La cour du *regard*, ou d'inspection des chiens, se tient tous les trois ans, pour faire exécuter la loi forestière à l'égard des dogues ou mâtins ; ce qui consiste à leur couper les ongles et la pelotte des pattes de devant, pour les mettre hors d'état de chasser la bête fauve. Les mâtins sont seuls dans ce cas ; car on n'a pas permis d'avoir d'autres chiens dans l'enceinte de la forêt ; parce qu'on suppose qu'il n'est pas nécessaire d'en entretenir d'autres pour la défense d'une maison (4 Inst. 308.).

3° La cour de *sweinmote* doit se tenir trois fois l'année (*Cart. de forest. c.* 8.) devant les juges forestiers on *verderors*, par le *steward* (1) ou principal of-

(1) Le mot *steward* signifie *délégué*, d'après l'étymologie

ficier du *sweinmote;* et le jury se compose des gens de la campagne (*sweins*), ou francs-tenanciers demeurant dans l'enceinte de la forêt. Les principales attributions de ce tribunal sont, en premier lieu, de s'enquérir des vexations et actes d'oppression commis par les officiers de la forêt; « *de super-oneratione forestariorum et aliorum ministrorum forestæ, et de eorum oppressionibus populo regis illatis* » : et en second lieu, de recevoir et de faire examiner par jurés les dénonciations certifiées par le tribunal d'*attachments* pour délits relatifs au bois verd et aux bêtes de vénerie (stat. 34 Edw. I. c. 1.). Le tribunal de *sweinmote* peut non-seulement informer, mais même déclarer coupable l'accusé. Cette déclaration doit être certifiée et transmise, scellée des sceaux du jury, à la cour de *justice-seat;* car le tribunal de *sweinmote* ne peut procéder à la condamnation du coupable (4 Inst. 289.).

4° La cour de *justice-seat* est la principale; elle se tient devant le chef-juge ambulant, *capitalis justitiarius in itinere*, ou son député; elle entend et juge tous les délits commis dans l'enceinte de la forêt, toutes les réclamations

---

saxonne. Il est d'un sens très-varié en anglais. Le lord *High Steward*, ou grand sénéchal, était le premier des grands officiers de la Couronne. Son office ne se confère plus que *pro hâc vice*. Il y a un lord *steward*, ou grand-maître de la maison du roi. Le régisseur, l'intendant, etc. d'un seigneur, d'une corporation, est un *steward*. En général, ce mot *désigne* un emploi principal dans son espèce, et, dans certains tribunaux, celui de juge délégué ou remplaçant. Par exemple, Blackstone (note 1. pag. 132. ci-après) parle en termes exprès du *steward* ou *juge* de la cour des shérifs de Londres. (T.).

de franchises, libertés et priviléges, et toutes les causes, tous les procès qui surviennent dans cette enceinte (4 Inst. 291). Elle peut aussi procéder à la vérification et examen des dénonciations produites dans les cours forestières inférieures, et rendre un jugement contre l'accusé déclaré coupable par le tribunal du *sweinmote*. Le juge en chef peut, en conséquence, après dénonciation produite, ou accusation établie, par jury, mais non auparavant (stat. 1 Edw. III. c. 8. — 7 Ric. II. c. 4), émettre son ordonnance aux officiers de la forêt, pour faire arrêter les délinquants. Cette cour peut se tenir tous les trois ans, et doit faire connaître, par un avis publié quarante jours à l'avance, le jour de l'ouverture de ses séances. Elle peut condamner à l'amende et à la prison (4 Inst. 313), pour délits dans la forêt; car c'est une cour de *record*. Aussi se pourvoit-on contre ses jugements devant la cour du Banc du roi, par un writ d'erreur, pour obtenir la rectification ou redressement d'un vice quelconque dans l'administration de la justice : ou le chef-juge ambulant peut renvoyer à la cour du Banc du roi une question de droit quelconque (4 Inst. 295. 297). Ces juges ambulants furent institués par Henri II. en 1184 (Hoveden), et autrefois leurs cours se tenaient régulièrement : mais la dernière session de quelque importance de la cour de *justice-seat* fut tenue sous le règne de Charles I., par le comte Holland; et sir William Jones en a rapporté les actes rigoureux. Après la restauration, une autre fut tenue, seulement *pro formâ*, par le comte d'Oxford (*North's life of lord Guilford*. 45.). Mais depuis l'ère de la révolution, en 1688,

les lois forestières sont tout-à-fait tombées en désuétude, au grand avantage des sujets (1).

II. Une seconde espèce de cours particulières et bornées est celle des commissaires pour les canaux et conduites des eaux (*commissioners of sewers.*). C'est un tribunal établi, pour un temps, en vertu d'une commission sous le grand sceau, que la couronne délivrait anciennement à son gré *pro re natâ;* mais qui, aujourd'hui, se crée sur la détermination et la nomination du lord chancelier, du lord trésorier et des juges en chef, en conséquence du statut 23 Hen. VIII. c. 5. Leur juridiction les autorise à inspecter les réparations des bords et digues ou constructions pour contenir les eaux de la mer, le curage des rivières, des cours d'eau publics, des fossés et autres canaux ou conduits servant à l'écoulement des eaux; et elle n'excède pas le comté ou le district particulier expressément désigné dans la commission. C'est une cour de *record*; elle peut condamner à l'amende ou à la prison pour refus de comparaître ou désobéissance (Sid. 143.). Et pour l'exécution de leurs fonctions, les commissaires peuvent procéder par voie de jury, ou d'après leur propre

(1) Toutes les *forêts* pour les chasses du roi, qui furent formées après la conquête (à l'exception de New-Forest, dans le Hampshire, de la création de Guillaume-le-Conquérant) perdirent leur privilège de *forêt* par la *Charta de foresta.* La *forêt* de Hampton-Court fut établie par l'autorité du parlement sous le règne de Henri VIII. Le nombre des *forêts* en Angleterre est de 69 (4 Inst. 319.) — Charles I. favorisa les lois odieuses des *forêts*, comme une source de revenus indépendants du parlement. (Chr.).



examen, et aviser à la démolition ou l'éloignement de ce qui est nuisible, ou à la conservation et entretien des canaux et conduites d'eau dans l'étendue du ressort de leur commission, soit conformément aux lois et usages du marais de Romney (1), soit comme ils le jugent convenable. Ils peuvent aussi imposer sur les propriétaires des terres dans leur district telles taxes ou cotes qu'ils le croient nécessaire; et si quelqu'un refuse de payer ces taxes, les commissaires peuvent les recouvrer par la saisie de ses biens-meubles et *chattels;* ou, aux termes du statut 23 Hen. VIII. c. 5., vendre ses terres de franc-ténement (et de même ses terres tenues par *copyhold*, d'après le statut 7 Ann. c. 10.), pour être payés de ces taxes ou cotes. Mais ils sont soumis au contrôle de la cour du Banc du roi, chargée de prévenir ou de punir tout acte illégal ou vexatoire (Cro. Jac. 336). Cependant, sous le règne de Jacques I., le 8 novembre 1616, le conseil privé prit sur lui d'ordonner qu'on ne pourrait suivre que devant lui une plainte, une action quelconque contre les commissaires des conduites des eaux; et il fit emprisonner quelques particuliers pour avoir intenté de telles actions d'après la loi-commune, jusqu'à ce qu'ils

(1) Le marais de Romney, de l'étendue de 24,000 acres, dans le comté de Kent, est gouverné suivant de certaines lois anciennes et équitables, rélatives aux conduites des eaux, composées par Henri de Bathe, vénérable magistrat sous le règne de Henri III.; lois propres à éclairer et à diriger tous les commissaires pour les conduites d'eaux en Angleterre. (4 Inst. 276.).

eussent donné leur désistement. L'une des raisons qui firent destituer sir Édouard Coke de son office de lord chef de justice était qu'il avait soutenu la validité de la marche suivie par ces particuliers (Moor, 825, 826.). Le prétexte de ces mesures arbitraires ne fut autre que l'*excuse du tyran* (Milt. Parad. perdu, l. 4. v. 393), la *nécessité* prétendue de pouvoirs illimités dans des opérations d'une utilité évidente pour le public, « la raison qui l'emporte sur toutes les raisons, « le salut du peuple et des domaines du roi ». Mais aujourd'hui il est reconnu sans contestation que cette commission, comme toutes les autres juridictions inférieures, est soumise à telle répression que la cour du Banc du roi le juge convenable (1 Vent. 66. — Salk. 146.).

III. La cour des *polices d'assurance* fut établie en exécution du statut 43 Eliz. c. 12., qui rappelle l'usage immémorial des polices d'assurance, « au moyen « desquelles il arrive que la perte ou le naufrage d'un « navire ne ruine personne, que cette perte devient « légère en se répartissant sur plusieurs, et porte « plutôt sur ceux qui ne s'exposent pas aux hasards « que sur ceux qui s'y exposent : de sorte que les com- « merçants, surtout dans leur jeunesse, se déterminent « plus volontiers et plus franchement à s'aventurer; « et jusqu'ici les assureurs ont rempli leurs engage- « ments avec tant de justice et d'exactitude, qu'il ne « s'est élevé que peu ou point de contestations à ce « sujet, et que, s'il y en a eu, elles ont été terminées « et réglées en divers temps par des négociants sages « et considérés, nommés par le lord maire de la ville « de Londres, comme les plus propres, en raison de

« leur expérience, à saisir et à décider avec prompti-« tude de pareilles questions. » Néanmoins comme, depuis quelques années, diverses personnes s'étaient refusées à ce mode d'arbitrage, et avaient contraint les assurés d'intenter devant les tribunaux une action séparée contre chaque assureur, le statut autorise en conséquence le lord chancelier à délivrer chaque année une commission permanente au juge de l'amirauté, au *recorder* de Londres, à deux docteurs en droit civil, deux jurisconsultes en loi-commune, et huit marchands; et trois d'entre eux, pourvu que l'un d'eux soit un docteur en droit civil ou un avocat (*barrister*) en loi-commune, peuvent, d'après ce statut et le statut 13 et 14 Car. II. c. 23., juger sommairement toutes les causes concernant les polices d'assurance dans Londres, sauf l'appel, par voie de requête, à la cour de chancellerie. Mais cette juridiction ne suffisant pas, en ce qu'elle ne s'étend qu'à la ville de Londres, et aux assurances sur les marchandises seulement (Styl. 166), pour les seules actions intentées par l'assuré, et non par les assureurs (1 Show. 396.), de pareilles commissions ne sont plus délivrées depuis un certain temps; et les causes en matière d'assurances sont communément jugées aujourd'hui par le *verdict* d'un jury de marchands, et, dans le cas de quelque doute légal, d'après la décision des juges; mode plus expéditif, plus concluant, et remplissant mieux le but. Mais il serait à désirer que quelques-uns des pouvoirs attribués par le parlement à ces commissaires, spécialement pour l'audition des témoins qui se trouvent hors du royaume, ou qui se préparent à en sortir (stat.

13 et 14 Car. II. c. 22. § 3. et 4.), fussent à la disposition des cours de justice de Westminster, sans nécessiter le consentement des parties.

IV. La *cour du maréchal de la maison du roi* (ou du *chevalier-maréchal*) et la *cour du palais* à Westminster sont souvent confondues, quoiqu'elles forment deux cours distinctes. La première se tenait dans l'origine par l'intendant et le maréchal de la maison du roi, et était instituée pour administrer la justice entre les gens attachés au service domestique du prince, afin qu'ils ne pussent être traduits à d'autres cours, et qu'ils ne fussent pas ainsi détournés de leur service (1 Bulstr. 211.). Ce tribunal se tenait autrefois dans l'*Aula regis* (Flet. l. 2. c. 2.), quoiqu'il n'en fît pas partie; et quand l'*Aula regis* fut divisée, il conserva une juridiction distincte. Il prend connaissance de tout *trespass* (*voy.* ci-dessus, pag. 67. n. 1) commis dans l'étendue de l'arrondissement de la Cour, lorsqu'une seule des parties est du service domestique du roi (cas dans lequel le fait doit être examiné par un jury formé d'habitants du lieu); et de toutes les dettes, conventions et engagements, lorsque les deux parties contractantes appartiennent à la maison du roi, et alors le jury d'enquête ne doit se composer que d'hommes de la maison du roi (1). Suivant le statut 13 Ric. II. st. 1. c. 3., rendu en confirmation de la loi-commune (2 Inst. 548), l'arrondissement de la cour à cet égard s'étend

(1) *Artic. sup. cart.* 28 Edw. I. c. 3. — stat. 5 Edw. III. c. 2. — 10 Edw. III. st. 2. c. 2.



à douze milles autour de la résidence du roi (1). Et comme ce tribunal n'avait jamais été assujetti à la juridiction du grand-justicier, on ne pouvait, quoique ce fût une cour de *record*, se pourvoir au Banc du roi, par un *writ* d'erreur, contre ses jugements, mais seulement devant le parlement (1 Bulstr. 211. — 10 Rep. 79), jusqu'aux statuts 5. Edw. III. c. 2., et 10 Edw. III. st. 2. c. 3., qui autorisèrent à recourir au roi en son palais, par un pareil *writ* d'erreur. Mais cette cour était sujette à déplacement, et devait suivre le roi partout où il se transportait; en sorte que les voyages de la maison du roi interrompaient souvent l'instruction des affaires (F.N.B. 241. — 2 Inst. 548); et des doutes s'étant d'ailleurs élevés sur l'étendue de sa juridiction (1 Bulstr. 208.), Charles I., dans la sixième année de son règne, érigea, par lettres-patentes, une nouvelle cour de *record*, appelée *curia palatii*, ou cour du palais, qui doit se tenir devant l'intendant de la maison du roi et le chevalier-maréchal, et le principal officier (*steward*, voy. pag. 117, not. 1.). de la cour, ou son député; et qui connaît de toute espèce d'actions personnelles prenant naissance entre les parties jusqu'à la distance de douze milles du palais de Whitehall (1 Sid. 180. — Salk. 439.). Elle se tient

(1) D'après l'ancienne constitution saxonne, ce qu'on appelait *pax regia*, ou le privilége du palais du roi, s'étendait, de la porte de ce palais, à trois milles, trois *furlongs* (ou huitièmes de mille), trois acres, neuf pieds, neuf palmes (ou 27 pouces), et neuf grains d'orge; ainsi qu'on le voit par un fragment du *textus Roffensis*, cité par le Docteur Hickes (*Dissertat. epistol.* 114.).

aujourd'hui une fois par semaine, conjointement avec l'ancienne cour du maréchal de la maison du roi, dans le bourg de Southwark; et l'on se pourvoit contre ses sentences, par un *writ* d'erreur, à la cour du Banc du roi. Mais, si l'affaire est de quelque importance, elle est ordinairement renvoyée dès le principe, ainsi que la personne du défendeur en arrestation, à la cour du Banc du roi ou à celle des Plaids-communs, par un *writ d'habeas corpus cum causâ* : et les causes moins importantes de la cour du palais ont été très-réduites dans les derniers temps, par l'établissement des nouvelles cours de conscience dans les environs de Londres; en considération de quoi, le statut 23 Geo. II. c. 27. a attribué un traitement à vie aux quatre avocats qui leur sont attachés.

V. Une cinquième espèce de cours particulières, d'une juridiction étendue, quoique restreinte à de certaines limites, ce sont celles de la principauté de Galles. Elles furent instituées pour toute cette contrée lors de sa réduction entière et de l'établissement des formes de son administration, sous le règne de Henri VIII. (*voy.* vol. 1. pag. 151.), principalement par le statut 34 et 35 Hen. VIII. c. 26. Néanmoins, on avait préparé les voies, et l'on avait déja beaucoup fait par le statut de Galles (12 Edw. I.) et autres statuts. Par le statut cité de Henri VIII., des cours-baron, des cours de canton (*hundred-courts*) et des cours de comté furent établies dans cette principauté, comme elles l'étaient en Angleterre. Il doit s'y tenir aussi une session, deux fois l'année, dans chaque comté, par les juges nommés par le roi (stat. 18. Eliz. c. 8), et c'est ce qu'on ap-

pelle les grandes sessions des divers comtés du pays de Galles : toutes les actions, tant réelles que personnelles, s'y poursuivent dans les mêmes formes et d'une manière aussi développée qu'à la cour des Plaids-communs à Westminster (1). Et comme c'est une cour de *record*, on se pourvoit contre ses jugements à la cour du Banc du roi par des *writs* d'erreur. Mais les *writs* ordinaires pour entamer les procédures, qui émanent des cours royales de Westminster, n'ont pas d'autorité dans la principauté de Galles (2 Roll. Rep. 141.); quoiqu'il n'en soit pas de même pour l'exécution d'un jugement (2 Bulstr. 156. — 2 Saund. 192. — Raym. 206.), ni pour les *writs de la prérogative*, tels que les *writs* de *certiorari* (2), de *quo minus*, de *mandamus*, etc. (Cro. Jac. 484.). Et même, dans les causes entre particuliers, pour empêcher que les brigues de famille ou les préventions n'influent sur la justice des décisions; on considère comme régulier, au moins dans les affaires qui concernent les francs-ténements, et même il est ordinaire dans toutes les autres, d'intenter les actions devant les cours de justice anglaises, et de faire l'instruction par jury dans le comté d'Angleterre le plus voisin de la partie du pays de Galles, où le procès a pris naissance (Vaugh. 413. — Hard. 66.), et d'où les jurés doivent être tirés. Mais d'autre part, pour

(1) Pour plus de détails sur les réglements relatifs à ces cours, on peut voir les statuts 5 Eliz. c. 25. — 8 Eliz. c. 20. — 8 Geo. I. c. 25. § 6. — 6 Geo. II. c. 14. — 13 Geo. III. c. 51.

(2) *Writ* d'évocation. (T.).

prévenir des poursuites frivoles et sans fondement sérieux, il a été arrêté, par le statut 13 Geo. III. c. 51., que dans toute action *personnelle*, où le défendeur résidera dans le pays de Galles, et où l'*instruction par jury* se fera dans un cointé quelconque d'Angleterre, comme étant le lieu du sujet du débat, si la déclaration du jury n'adjuge pas au plaignant jusqu'à la concurrence de 10 *liv. st.*, ses poursuites seront considérées comme nulles, et il remboursera le défendeur de ses frais; à moins qu'il ne soit certifié par le juge que l'objet principal de la question était le franc-ténement ou le titre de propriété, ou que c'était bien réellement dans ce comté de l'Angleterre qu'il convenait d'instruire l'affaire. Et si quelque action *transitoire* (1), dont le motif a pris naissance dans le pays de Galles, où de plus réside le défendeur, est *portée* dans un comté quelconque d'Angleterre, et que le jury n'adjuge pas au moins 10 *liv. st.* au plaignant, sa poursuite sera de même considérée comme nulle, et il paiera les frais du défendeur, déduction faite de la somme à lui adjugée par la déclaration du jury.

VI. La cour de la chambre ducale de Lancastre est encore une juridiction spéciale, qui se tient devant le chancelier du duché ou son député, et qui connaît de toutes les matières d'*équité* ayant rapport aux

(1) L'action *transitoire* (*transitory*) est celle que le plaignant peut intenter, à son choix, dans un comté ou lieu quelconque, telle qu'une action *personnelle* pour *trespass* avec violence, etc.; sauf la décision contraire des juges dans certains cas. (T.).

terres relevant du roi à raison de son duché de Lancastre (Hob. 77. — 2 Lev. 24.), qu'il faut bien distinguer du comté palatin, lequel a aussi (1 Ventr. 257.) sa chancellerie séparée, pour le sceau des writs, etc. Ce duché comprend un territoire considérable, même à de grandes distances, et, en particulier, un district étendu dans l'intérieur de la cité de Westminster. Les fonctions et les procédures de cette cour ducale sont les mêmes que dans les cours d'équité de l'Échiquier et de la chancellerie (4 Inst. 206.); elle ne paraît pas être une cour de *record;* et dans le fait, on a même regardé ces cours comme concourant, pour la juridiction, avec la cour du duché, et pouvant connaître des mêmes causes (1 Chan. Rep. 55. — Toth. 145. — Hard. 171.).

VII. Une autre espèce de cours particulières, ayant une juridiction locale limitée, et en même temps l'attribution exclusive des procès dans leur ressort, en matière tant de loi que d'*équité* (4 Inst. 213. 218. — Finch. R. 452.), ce sont les cours de justice des comtés palatins de Chester, de Lancastre et de Durham, et celle de la franchise royale d'Ély (*voy.* vol. 1. pag. 200 à 205.). Dans l'étendue de ces juridictions, de même que dans la principauté de Galles, les writs royaux ordinaires, expédiés sous le grand-sceau en chancellerie, n'ont pas cours, c'est-à-dire qu'ils y sont sans autorité. Car tous les droits régaliens ayant été concédés dans l'origine aux seigneurs de ces comtés palatins, ils ont dû par conséquent administrer exclusivement la justice, par leurs propres juges, nommés par eux, et non par la couronne. Il n'était donc pas convenable que le roi adressât un writ au juge d'une cour dépendante d'un autre

pour le diriger dans la manière de rendre la justice aux plaideurs. Mais les privilèges de ces comtés palatins ou franchises ayant été réduits par le statut 27 Hen. VIII. c. 24, il fut en même temps arrêté que tous les writs et procédures se feraient au nom du roi, et que néanmoins ils seraient attestés, ou revêtus du caractère d'authenticité, au nom du propriétaire de la franchise. C'est pourquoi tous les writs qui servent de base aux actions judiciaires, et qui ont dans ces cours une autorité reconnue, doivent être munis du sceau des franchises respectives. Les deux premières de ces franchises (celles de Chester et de Lancastre) sont aujourd'hui réunies à la couronne; les deux dernières (celles de Durham et d'Ély) dépendent des évêques respectifs de ces deux diocèses. Les juges d'assise qui y siégent, le font en vertu d'une commission spéciale du propriétaire de la franchise, et scellée du sceau de cette franchise; et non d'après une commission ordinaire sous le grand-sceau d'Angleterre.

On peut rapporter aux cours de cette espèce les cours de justice des *Cinq-ports*. Ce sont les cinq ports que l'on considérait autrefois comme les plus importants du royaume; savoir, Douvres, Sandwich, Romney, Hastings et Hythe; auxquels on a ajouté depuis Winchelsey et Rye (1). Ils ont des franchises semblables à beaucoup d'égards (1 Sid. 166.) à celles des comtés palatins; et spécialement une juridiction exclusive, administrée par le maire et les jurats de ces ports,

(1) Et quelques villes voisines. (T.)

et dans laquelle les writs ordinaires du roi sont sans autorité. On se pourvoit par un writ d'erreur contre les sentences du maire et des jurats, devant le lord-gardien ou gouverneur des cinq-ports, en sa cour de *Shepway*; et contre les sentences de cette dernière cour, devant celle du Banc du roi (Jenk. 71. — *Dyversite des courts. t. Bank le roy.*). On se pourvoit de même, par writ d'erreur, contre les sentences des autres juridictions, à la même cour suprême de judicature (1) : c'est un témoignage de la supériorité reservée à la couronne, lors de la création des franchises. Et tous les writs de la prérogative, tels que ceux d'*habeas corpus*, de prohibition, de *certiorari* et de *mandamus*, s'étendent, par la même raison, à toutes ces juridictions privilégiées (1 Sid. 92.); parce que si, par l'effet du privilège, le writ du roi est sans force, cela n'est entendu que de particulier à particulier; et qu'il ne peut exister un pareil privilège contre le roi (Cro. Jac. 543).

VIII. Les tribunaux des mines d'étain établis dans le Devonshire et la province de Cornouailles, pour l'administration de la justice entre les ouvriers de ces mines, sont aussi des cours de *record*, mais de la même nature exclusive et particulière. Elles sont tenues par le lord-gardien et ses substituts, en vertu du privilège accordé aux ouvriers des mines de ces provinces, de n'actionner et de n'être actionnés que devant leurs propres tribunaux; afin qu'on ne puisse les détourner de leurs travaux, d'une haute utilité pour

(1) Bro. *Abr. t. error.* 74. 101. — Davis, 62. — 4 Inst. 38. 214. 218.

le pays, et les mettre dans la nécessité de suivre leurs procès en d'autres cours de justice (4 Inst. 232.). Les privilèges de ces ouvriers furent confirmés par une charte dans la 33me année du règne d'Édouard I., et pleinement détaillés par un statut privé, de l'an 50 du règne d'Édouard III., qui depuis a été expliqué par un statut public (16 Car. I. c. 15.). Ce qui en résulte de relatif à notre objet actuel, c'est que tous les ouvriers employés dans les mines d'étain ou pour ces mines, sont, pendant le temps qu'ils y travaillent *boná fide*, à l'abri des poursuites de tout autre tribunal, et qu'on ne peut les actionner qu'en la cour de justice des mines d'étain, sur quelque matière que ce soit, à l'exception de ce qui concerne les propriétés foncières ou la vie ou les membres. On ne peut recourir, par writ d'erreur, à aucune des cours de justice de Westminster, contre les sentences de la cour des mines; c'est ce que tous les juges reconnurent en l'an quatre du règne de Jacques I. (4 Inst 231.). Mais on appelle de la sentence du *steward* ou juge de la cour au sous-gardien des mines, de celui-ci au lord-gardien, et de là au conseil privé du prince de Galles, comme duc de Cornouailles, quand il a eu l'investiture de ce duché (3 Bulstr. 183.). Enfin l'appel se porte au roi lui-même, en dernier ressort (Doderidge, *Hist. of Cornw.* 94.).

IX. Les différentes cours de justice qui existent par prescription, ou par charte, ou par acte du parlement, dans la cité de Londres (1), ou autres cités, bourgs et

---

(1) Les principales de celles de Londres sont les *cours de*

corporations du royaume, sont aussi des cours particulières et limitées. Ce serait excéder le plan et les bornes des recherches qui nous occupent, que d'entrer dans le détail de ces tribunaux, et d'examiner la nature et l'étendue de leurs juridictions diverses. Il nous suffira de dire, en général, qu'ils doivent leur origine à la faveur de la couronne qui les a établis dans les districts particuliers où ils existent; que le motif de leur institution a été le même que pour les cours de canton ou *hundred-courts*, et autres semblables, c'est-à-dire, la commodité des habitants, pour qu'ils pussent suivre leurs procès et que la justice leur fût administrée à portée de chez eux; que les cours de Westminster concourent, en grande partie, pour la juridiction, avec ces cours particulières, ou ont inspection sur elles (Salk. 144. 263.), et sont tenues, aux termes du statut 19 Geo. III. c. 70., de venir à l'aide de celles de ces cours particulières qui sont de *record*, en expédiant des writs d'exécution, lorsque la personne ou les effets du défendeur ne sont pas dans l'enceinte de la juridiction de ces tribunaux inférieurs; enfin que ces mêmes tribunaux spéciaux doivent se conformer aux usages de la loi-commune, s'il n'en est autrement

---

justice des shérifs, tenues par leur *steward* ou juge. Le recours contre ses sentences se porte par writ d'erreur à la cour des *Hustings*, devant le maire, le *recorder* et les shérifs; et de cette cour, à des juges nommés par commission royale, et qui ordinairement ont siégé à l'église de St.-Martin le Grand (F. N. B. 32.); enfin, de ces juges, le recours, par writ d'erreur, se porte immédiatement à la chambre des Pairs.

ordonné par le parlement : car le roi peut bien ériger de nouvelles cours de justice; mais il ne peut changer le cours ordinaire des lois établies.

Mais il existe une espèce de cours de justice instituées par acte du parlement, dans la cité de Londres, et autres districts commerçants et très-peuplés, qui diffèrent tellement, dans leurs formes et procédures, des usages ordinaires de la loi-commune, qu'il convient de s'y arrêter particulièrement. Ce sont les cours des requêtes, ou cours de conscience, pour le recouvrement de dettes de peu de conséquence. La première fut instituée à Londres, dès le règne de Henri VIII., par un acte du conseil commun de cette ville; acte qui sans doute était insuffisant et illégal pour une telle institution, mais qui fut confirmée par le statut 3 Jac. I. c. 15., expliqué depuis et modifié par le statut 14 Geo. II. c. 10. Cette cour se compose de deux aldermans et de quatre membres de la commune, qui siégent deux fois par semaine pour juger sommairement toutes les causes pour dettes de la valeur de quarante schellings et au-dessous, d'après le serment des parties ou de témoins, et pour terminer la contestation ainsi que l'exigent l'équité et la droite conscience. Ce redressement sommaire s'obtient avec très-peu de frais et de perte de temps, ce qui est d'un grand avantage pour le commerce. Et par cette considération, plusieurs villes de commerce et autres districts ont obtenu des actes du parlement pour l'établissement de cours de conscience à peu près sur le même plan que celles de la ville de Londres (1).

(1) D'après les statuts 25 Geo. III. c. 45. et 26 Geo. III.



L'empressement qu'on a manifesté, les peines qu'on s'est données pour obtenir ces différents actes, prouvent clairement qu'en général la nation reconnaît véritablement le grand inconvénient qui résulte de ce que les anciennes cours de comté et de canton ne sont plus en usage, et de ce qu'on n'y juge plus, comme on le faisait autrefois, presque sans frais et sans embarras pour les parties, les causes de cette mince valeur. Mais il est à craindre que le remède général appliqué principalement à cet inconvénient dans ces derniers temps, c'est-à-dire l'érection de ces nouvelles juridictions, ne soit lui-même suivi à la longue de conséquences très-fâcheuses : car la méthode de ces tribunaux déroge entièrement à la loi-commune ; leurs pouvoirs amplement discrétionnaires créent une sorte de petite tyrannie dans une classe de commissaires permanents ; et l'abandon du jugement par jury, dans ces tribunaux, peut tendre à rendre moins chère au peuple cette précieuse prérogative des Anglais, qu'on a déja écartée plus qu'il n'était nécessaire en divers cas. Combien n'est-il pas à désirer plutôt que l'on en vienne à rétablir les tenues des cours de comté et de

---

c. 38., un débiteur ou défendeur poursuivi dans une cour quelconque pour des petites dettes, ne peut être emprisonné pour plus de vingt jours, si sa dette n'excède pas vingt schellings, ni pour plus de quarante jours, si elle n'excède pas quarante schellings ; à moins que la cour ne regarde comme suffisamment prouvé qu'il a de l'argent ou des effets qu'il cache frauduleusement. Alors son emprisonnement peut être porté à trente jours dans le premier cas, et à soixante dans le dernier. (Chr.).

canton, sans charger les francs-tenanciers de la nécessité gênante d'y assister en personne trop fréquemment, et en même temps en obviant aux lenteurs introduites insensiblement dans leurs procédures, et à la faculté laissée à chacune des parties de transférer à volonté leurs causes aux cours de Westminster! Et nous remarquons avec une véritable satisfaction que l'expérience en a été tentée de fait, et avec succès, pour la population nombreuse du comté de Middlesex; ce qui pourra servir d'exemple pour d'autres. C'est par le statut 23 Geo. II. c. 33. qu'il a été arrêté, 1° qu'une cour spéciale de comté sera tenue, au moins une fois par mois, dans chaque *hundred* ou canton de la province de Middlesex, par le clerc du comté. 2° Que douze francs-tenanciers du canton, ayant les conditions requises pour le service de juré, et désignés par le shérif, seront sommés de se présenter à cette cour à tour de rôle, de manière qu'aucun ne puisse être appelé plus d'une fois par an. 3° Que dans toutes les causes qui n'excéderont pas la valeur de quarante schellings, le clerc du comté et douze francs-tenanciers du canton jugeront sommairement, en procédant à l'examen des parties et des témoins et recevant leur serment, sans employer les formes autrefois d'usage, et qu'ils régleront l'affaire comme il leur paraîtra conforme à la conscience. 4° Que leur décision sera définitive, et qu'aucune plainte portée devant cette cour ne pourra en être distraite et portée à un autre tribunal, de quelque manière que ce soit. 5° Que si une action est intentée devant l'une quelconque des cours supérieures contre une personne résidente dans le

Middlesex, pour une dette ou promesse, et que le jury évalue les dommages, dans cette affaire, à moins de 40 *s.*, le plaignant perdra ses frais, et remboursera au défendeur le double des siens, si ce n'est dans quelques circonstances spéciales qui devront être certifiées par le juge devant qui l'affaire aura été portée. 6° Enfin l'acte renferme une table de droits réglés à un taux très-modéré, et qui ne doivent être excédés dans aucun cas.

Ce plan est entièrement conforme à la constitution et au génie de la nation : il est propre à empêcher qu'on n'intente devant les cours supérieures de nombreux procès pour multiplier les frais des parties adverses ; et en même temps il donne à des créanciers légitimes un moyen pour le recouvrement des petites sommes, que souvent ils abandonnent plutôt que de les réclamer par les voies ordinaires des poursuites suivant la loi-commune, pour ne pas s'exposer aux frais que ces poursuites entraînent.

Il semble qu'il ne manque à ce plan que d'être généralement connu, pour qu'il soit adopté partout.

X. Il est encore une autre espèce de tribunal particulier que je ne dois pas passer sous silence ; c'est celui du chancelier de chacune des deux universités en Angleterre. Ces deux corps savants jouissent seuls, et à l'exclusion des cours royales, de la juridiction sur tous procès et actions civiles quelconques, lorsqu'un étudiant ou autre personne comprise dans le privilège est une des parties ; si ce n'est dans les cas relatifs au droit de franc-ténement : et, aux termes de la charte des universités, ils sont libres de procéder et de juger

soit conformément à la loi-commune du pays, soit d'après leurs coutumes locales, selon qu'ils le trouvent convenable; ce qui les a conduits en général à adopter pour les affaires judiciaires les règles du droit civil, par les motifs que nous avons suffisamment expliqués (voy. vol. 1. Introd. sect. 1.).

Ces priviléges ont été accordés pour que les étudiants ne puissent être interrompus dans leurs études par des sommations ou autres procédures qui les obligeraient à comparaître devant des tribunaux à une trop grande distance. De semblables priviléges ont existé dans des temps d'une haute antiquité; en général, toutes les universités étrangères en ont obtenu la jouissance, comme les nôtres, en conséquence, à ce qu'il semble, d'une constitution de l'empereur Frédéric, de l'année 1158 (*Cod.* 4. *tit.* 13.). Mais, quant à l'Angleterre en particulier, la charte la plus ancienne que j'aie vue, contenant une pareille concession en faveur de l'université d'Oxford, est de l'an 1244, vingt-huitième année du règne de Henri III. Presque tous les successeurs de ce prince confirmèrent et augmentèrent les priviléges accordés par cette charte, jusqu'à la quatorzième année du règne de Henri VIII., dans laquelle fut expédiée la charte la plus étendue et la plus favorable. Il en fut acccordé une semblable à l'université de Cambridge dans la troisième année du règne d'Élisabeth. Mais, quoiqu'établis par ces chartes, des priviléges qui autorisaient à procéder en matière judiciaire suivant un mode différent de la loi du pays, étaient d'une si haute conséquence, qu'ils étaient considérés comme non valides; car le

roi pouvait bien ériger de nouvelles cours de justice, mais non altérer par lettres-patentes la méthode adoptée par la loi. On obtint donc du parlement (13 Eliz. c. 29.) un acte qui confirma toutes les chartes des deux universités, et nommément les chartes de la quatorzième année du règne de Henri VIII. et de la troisième du règne d'Élisabeth. Cet acte, que sir Ed. Coke regarde comme une œuvre très-méritoire (4 Inst. 227), affermit ces importants privilèges, sans aucun doute ni opposition (1): et, pour nous servir des expressions de sir Mathieu Hale (Hist. C. L. 33) relativement au sens de la loi-commune et aux effets de l'acte du parlement, « quoique le roi Henri « VIII., dans la quatorzième année de son règne, eût « accordé à l'université une charte libérale pour l'au« toriser à procéder suivant ses usages, c'est-à-dire « suivant un mode très-conforme aux règles du droit « civil, cependant cette charte n'eût pas suffi pour ren« dre valables de telles procédures, sans le secours « d'un acte du parlement. On passa donc, sous la trei« zième année du règne d'Élisabeth, un acte par lequel « cette charte acquit en effet force de loi; et c'est par « ce moyen que les universités ont aujourd'hui une « sorte de procédure suivant la loi civile, même pour « les matières qui sont en elles-mêmes du ressort de « la loi-commune, dans tous les cas où l'une des par« ties est comprise dans le privilège ».

Ce privilège s'exerce à Oxford, en ce qui concerne

(1) Jenk. Cent. 2 pl. 88. — Cent. 3 pl. 33. — Hard. 504. — Godbolt. 201.

les causes civiles, dans la cour de justice du chancelier, de laquelle le juge est le vice-chancelier, ou son député ou assesseur. On appelle de sa sentence pardevant les délégués nommés par la congrégation; de la sentence de ceux-ci, pardevant d'autres délégués de la chambre de convocation; et si les trois sentences sont d'accord, la dernière est définitive, au moins d'après les statuts de l'université (*tit.* 21, § 19.), conformément à la règle de la loi civile (*Cod.* 7. 70. 1.). Mais s'il y a discordance ou différence dans l'une quelconque de ces trois sentences, l'appel est porté en dernier ressort devant les juges délégués que nomme la couronne, par commission sous le grand sceau apposé en chancellerie.

Après avoir ainsi parcouru les différentes espèces des cours de justice particulières ou spéciales les plus remarquables de ce royaume, instituées pour le redressement des torts privés en certaines localités, je terminerai par cette observation générale, tirée de sir Ed. Coke (2 Inst. 543); que ces juridictions particulières, qui dérogent à la juridiction générale des cours de loi-commune, sont toujours strictement contenues dans leurs limites, et ne peuvent s'étendre au-delà de ce qu'autorise positivement la lettre expresse de leurs privilèges.

CHAPITRE VII.

DE LA CONNAISSANCE DES TORTS PRIVÉS.

Nous passons maintenant à ce qui concerne la connaissance des torts privés, c'est-à-dire que nous examinerons auquel, de ce grand nombre de tribunaux divers désignés dans les trois chapitres qui précèdent, il faut recourir, pour être assuré d'obtenir le redressement d'un tort, quel qu'il puisse être, fait à un homme dans sa personne ou dans sa propriété.

Dans l'énumération que nous avons faite des différentes cours de juridiction particulière et spéciale, on a nécessairement remarqué quelle est leur autorité respective, ou de quels torts elles peuvent connaître. Nous devons donc, pour éviter les répétitions, nous borner à rechercher actuellement quelles injures civiles sont du ressort des différentes cours de juridiction publique ou générale. Et quant à l'ordre que nous suivrons dans cette recherche, nous considérerons quelles actions peuvent être intentées, ou quelles injures réparées, 1°. Dans les cours ecclésiastiques; 2°. dans les cours militaires; 3°. dans les cours maritimes; 4°. dans les cours de loi-commune.

Et relativement aux cours ecclésiastiques, militaires et maritimes, on me permettra de m'arrêter moins à ce que les officiers et les juges de ces cours ont res-

pectivement *réclamé* ou prétendu appartenir à leur juridiction, qu'à ce que la loi-commune leur *accorde* et leur permet de regarder comme en dépendant. Car ces tribunaux *excentriques*, qui se guident principalement d'après les règles des lois impériales et canoniques, étant admis en Angleterre et y subsistant, non en vertu d'un droit qui leur soit propre (*voy.* vol. 1. Introd. sect. 1.), mais par une simple tolérance des lois du pays, c'est aux lois du pays qui les adopte ainsi, qu'ils doivent recourir, pour en apprendre jusqu'où s'étend leur juridiction, et de quelles causes il leur est permis ou défendu de connaître. Il ne s'agit donc pas de ce qu'ont ordonné les Pandectes de Justinien ou les Décrétales de Grégoire. En Angleterre, ces Pandectes, ces Décrétales n'ont pas intrinsèquement plus d'autorité que les lois de Solon et de Lycurgue; curieuses peut-être et intéressantes par leur antiquité, respectables par leur équité, et souvent d'un usage admirable pour éclaircir un point d'histoire. Peu importe encore la manière dont les autres peuples considèrent ces questions de juridiction. Chaque nation tient et doit tenir aux lois qui lui sont propres, et diverses circonstances ont concouru à rendre ces lois différentes dans presque toutes les contrées de l'Europe. Nous permettons aux tribunaux ecclésiastiques de connaître de certaines affaires qui, chez d'autres peuples, sont entièrement du ressort des cours temporelles : telles sont, par exemple, les successions mobilières *ab intestat*, et les testaments; et peut-être, à notre tour, interdisons-nous aux tribunaux ecclésiastiques d'intervenir dans certaines discussions qui, sur le continent, peuvent être regardées

comme purement du ressort spirituel. En un mot, la loi-commune d'Angleterre est uniformément la seule règle pour déterminer la juridiction de nos cours ; et si un tribunal quelconque tente d'excéder les limites qui lui sont ainsi prescrites, les cours royales de loi-commune peuvent s'y opposer et s'y opposent ; et, dans quelques cas, elles punissent les juges de ce tribunal (Hal. Hist. C. L. c. 2.).

Cela bien entendu, je passe au premier des articles que je dois considérer.

I. Par les torts ou injures du ressort des cours ecclésiastiques, j'entends ce dont des personnes privées ou des individus ont à se plaindre, ou ce qui est dans les attributions de ces cours, non pour la réforme (*pro salute animæ*) de *l'offenseur* ou de la partie qui a commis le tort, comme dans les cas d'immoralité en général, et sans aucun rapport avec des injures privées, mais pour l'intérêt de la *partie lésée*, pour lui accorder satisfaction et redressement du dommage qu'elle a subi. Je réduis ces sortes d'affaires à trois chefs généraux : les causes *pécuniaires*, les causes *matrimoniales* et les causes *testamentaires*.

1. Les causes *pécuniaires* du ressort des tribunaux ecclésiastiques sont celles qui naissent soit de ce qu'on retient des droits ecclésiastiques, soit de ce qu'on a fait ou omis quelque acte relatif à l'église, au détriment du plaignant; auquel en conséquence il est permis de faire des poursuites devant la cour spirituelle, pour obtenir satisfaction.

Les principales de ces causes portent sur les dîmes qu'on soustrait ou qu'on refuse de payer au recteur

ou au vicaire. Le recteur est ou un ecclésiastique, ou un laïc jouissant du bénéfice par *appropriation* (stat. 32 Hen. VIII. c. 7.). Mais ici il faut distinguer : car la juridiction ecclésiastique ne s'étend pas jusqu'à juger du *droit* des dîmes, si ce n'est entre personnes du clergé (2 Roll. *Abr.* 309, 310); et dans les cas ordinaires, entre les ecclésiastiques et les laïcs, elle ne peut que contraindre au paiement des dîmes, si le droit n'en est pas contesté (2 Inst. 364. 489, 490.). Le statut ou plutôt le writ (Barrington. 123) de *circumspectè agatis* (13 Edw. I. st. 4., ou plutôt 9 Edw. II.) porte qu'on ne doit pas empêcher le tribunal ecclésiastique de connaître de l'affaire, « *si rector petat versus parochianos oblationes et decimas debitas et consuetas* »; en sorte que, quand il s'élève un débat sur le point de savoir si les dîmes demandées sont *dues* et *payées habituellement*, la question ne peut être jugée par la cour ecclésiastique, et doit l'être par les cours royales en loi-commune; attendu que cette question intéresse l'héritage temporel, et que la décision peut lier la propriété réelle. Mais quand le *fait* seul, et non le *droit*, est contesté, savoir, si les dîmes que l'on reconnaît devoir ont ou n'ont pas été réellement retenues ou soustraites, c'est un tort au personnel, et passager, dont on peut légalement poursuivre le redressement (qui consiste dans le recouvrement des dîmes ou de leur équivalent) devant la cour ecclésiastique. Le statut 2 et 3 Edw. VI. c. 13. ordonne que, si quelqu'un enlève ses récoltes en blé, foin, etc., avant d'en avoir mis à part la dixième partie, sans fraude et d'accord, ou d'avoir fait un arrangement avec le

décimateur; ou s'il met à dessein les dîmes hors de la portée de ce décimateur, ou qu'il l'empêche, lui ou son agent, de visiter ces dîmes ou de les faire enlever; il paiera le *double* de la valeur des dîmes et les frais, et le recouvrement en sera poursuivi devant le juge ecclésiastique, conformément aux lois ecclésiastiques du roi. Un article précédent du même statut autorise à poursuivre devant les tribunaux temporels pour le paiement du *triple* de la valeur des dîmes ainsi soustraites ou retenues; ce qui est l'équivalent de la poursuite pour la *double* valeur devant les tribunaux ecclésiastiques: car, dans ces derniers tribunaux, on est autorisé par la loi-commune à réclamer les dîmes elles-mêmes ou la valeur de ces dîmes; et par le statut, à poursuivre en outre pour le *double* de cette valeur. Mais comme on ne peut intenter une action dans les cours de justice temporelles pour la soustraction des dîmes mêmes, le statut accorde une *triple* valeur, si c'est à ces cours que l'on s'adresse, pour rendre le cours de la justice uniforme (2 Inst. 250.); en adjugeant la même réparation, soit dans un tribunal soit dans l'autre (1). Néanmoins il arrive rarement

(1) Ce statut porte que toute personne doit mettre à part, abandonner et payer le montant exact de toute espèce de dîmes sur les biens de la terre, comme elles ont été payées de droit ou ont dû l'être suivant le droit et l'usage, dans les 40 années avant la date du statut, sous peine de condamnation au triple de la valeur des dîmes soustraites. Et dans un procès d'après ce statut, sur ce qu'il fut déclaré par le demandeur que la dîme était payable et avait été payée dans les 40 ans avant le statut, il fut décidé qu'il ne suffisait pas

aujourd'hui qu'on poursuive pour les dîmes devant les tribunaux ecclésiastiques : car si le défendeur allègue quelque usage, un *modus* (*voy.* vol. 2. pag. 343.), un arrangement, ou tout autre fait qui mette en question le droit de dîmer, les juges ecclésiastiques cessent alors d'être compétents; parce que la loi ne souffre pas qu'il soit décidé sur l'existence d'un pareil droit par le jugement d'un seul homme, et moins encore d'un ecclésiastique, sans déclaration d'un jury. Mais une voie plus abrégée pour obtenir le paiement de faibles dîmes, d'une valeur au-dessous de 40. *s.*, c'est de porter plainte devant deux juges de paix; ce qui est autorisé par le statut 7 et 8 W. III. c. 6. Un autre statut de la même année, c. 34., étend le même recours aux dîmes retenues par des quakers, jusqu'à la valeur de 10 liv. st. exclusivement.

Un autre tort *pécuniaire*, qui est de même de la compétence des cours spirituelles, c'est le *non-paiement* des autres redevances ecclésiastiques, telles que pensions, droits mortuaires, compositions pour les dîmes, offrandes, et tout ce qui est compris sous le nom de droits de l'église (*surplice fees*), pour mariages ou autres fonctions du ministère ecclésiastique; ce à quoi il est remédié par un décret du tribunal pour leur paiement effectif. On peut encore poursuivre sommairement, pardevant deux juges de paix (stat. 7 et 8

---

d'opposer que la terre avait été en pâturage, d'après tous les témoignages, depuis aussi longtemps qu'on en pouvait déposer, et qu'on n'avait jamais su que la dîme y fut payée. (Chr.).

W. III. c. 6.), le recouvrement de toute offrande, oblation et obvention de la valeur de 40 *s.* ou audessous. Mais il faut que ces redevances soient réelles et non imaginaires : car, si elles sont contraires à la loi-commune, une défense des cours temporelles arrêtera toutes les poursuites à cet égard. Si, par exemple, le ministre d'une paroisse réclame un droit pour le baptême d'un enfant qui a été baptisé ailleurs (Salk. 332.), cette réclamation, quoiqu'autorisée par le droit canon, est contraire au droit commun : car, de droit commun, il n'est point dû de salaire au ministre, même quand il a en effet rempli de semblables parties de ses devoirs, et il ne peut fonder son titre à cet égard que sur une coutume spéciale (Lord Raym. 450. 1558.— Fitzg. 55.); mais il n'est point de coutume qui puisse autoriser la demande d'un salaire pour des fonctions qu'on n'a pas remplies.

Les officiers des tribunaux ecclésiastiques peuvent aussi poursuivre devant ces tribunaux le recouvrement des droits établis et reconnus leur être dus, à moins que leur titre à ces droits ne soit contesté; car alors c'est à la loi-commune qu'appartient la décision (1 Ventr. 165.). On maintient encore que, si un desservant est autorisé, et son salaire assigné par l'évêque, et qu'il ne soit pas payé, il a son recours en la cour ecclésiastique (1 Burn. *Eccl. law.* 438.). Mais s'il n'a pas de licence ou qu'il n'ait pas un pareil salaire assigné, ou s'il a fait une convention spéciale avec le recteur, il doit alors se pourvoir devant une cour de loi-commune (1 Freem. 70.), soit en administrant la preuve de cette convention spéciale, soit en se référant à la détermi-

nation d'un jury sur les dommages à lui payer *quantum meruit*, c'est-à-dire, suivant ce qui lui est dû raisonnablement pour les fonctions qu'il a remplies.

On peut rapporter encore à cet article des torts *pécuniaires* les divers cas de spoliation, de dilapidation et de négligence ou omission dans les réparations de l'église et des parties ou objets qui en dépendent; et l'on peut de même se pourvoir, pour ces différentes causes, devant les tribunaux ecclésiastiques.

La *spoliation* est le tort que fait un ecclésiastique ou un desservant résidant, à un autre, du bénéfice duquel il s'attribue les produits, sans autre droit qu'un prétendu titre. Il y est remédié par un décret qui oblige le défendeur à rendre compte de ces produits; et ces affaires sont du ressort des cours spirituelles, lorsque le droit de patronage (*jus patronatûs*) n'est pas contesté: par exemple, si un patron présente N pour un bénéfice, et que N étant institué et installé, le *même* patron présente P pour le même bénéfice, sous prétexte de vacance, et que P obtienne aussi l'institution et l'installation; dans ce cas, si le fait de la vacance est contesté, l'ecclésiastique privé des fruits du bénéfice, quel que soit ce bénéfice, peut poursuivre l'autre devant le juge ecclésiastique, pour spoliation ou enlèvement de ces produits; sur quoi l'on examinera si le bénéfice était ou n'était pas vacant, question de laquelle dépend la validité des prétentions du second ecclésiastique, ou de P, (F. N. B. 36.). Mais si, dans la cause, le droit de patronage vient à être contesté en quelque manière que ce soit; si, par exemple, un patron présente N, et qu'un autre patron présente P pour

le même bénéfice, la question n'est pas du ressort du tribunal ecclésiastique, dans le cas où les dîmes réclamées montent en valeur au quart du revenu du bénéfice; et toute poursuite devant ce tribunal peut être arrêtée, sur l'instance du patron, par un writ royal d'*indicavit* (1) ou de prohibition. De même encore, si un ecclésiastique, sans aucun titre apparent, dépossède un autre ecclésiastique de sa cure ou rectorat, c'est devant les cours temporelles que la partie lésée doit se pourvoir; car il ne s'agit plus, dans ce cas, d'une question qui doive se décider par la loi canonique, d'une question telle que la pluralité ou non pluralité de bénéfices, de leur vacance ou non vacance, mais d'un tort ou dommage purement civil.

Quant aux *dilapidations*, qui sont une sorte de *dévastation* ecclésiastique, soit volontaire, soit tolérée; comme si l'on abat, ou si on laisse tomber une partie de l'église, du presbytère, ou autres bâtiments qui en dépendent, l'action peut être portée soit aux cours spirituelles, d'après le droit canon, soit aux cours de loi commune (Cart. 224.—3 Lev. 268.); et elle peut être intentée par le successeur contre son prédécesseur, s'il existe, ou, s'il est mort, contre ses exécuteurs testamentaires. On a de plus prétendu qu'il y a motif valable pour la destitution d'un évêque, d'un recteur, d'un vicaire ou autre ecclésiastique, s'il dégrade les bâtiments, ou s'il abat les arbres sur le patrimoine de l'église, à moins que ce ne soit pour des réparations

(1) *Circumspectè agatis;* 13 Edw. I. st. 4. — *Artic. Cleri.* 9 Edw. II. c. 2. — F. N. B. 45.

nécessaires (1 Roll. Rep. 86. — 11 Rep. 98. — Godb. 259.); et qu'un writ de prohibition se décerne aussi contre lui dans les cours de loi-commune. (3 Bulstr. 158. — 1 Roll. Rep. 335.). Aux termes du statut 13 Eliz. c. 10., si quelque ecclésiastique dispose de ses effets et biens mobiliers ou les aliène, dans la vue de priver ses successeurs de leur recours pour dilapidations, le successeur pourra poursuivre l'acquéreur devant la cour ecclésiastique, comme si celui-ci était l'exécuteur testamentaire de ce prédécesseur. Et d'après le statut 14 Eliz. c. 11., les sommes recouvrées pour cause de dilapidations doivent être employées dans les deux années suivantes en réparations des bâtiments dont la dégradation a donné lieu à ces recouvrements, à peine d'une amende du double payable à la couronne.

Et quant à l'omission des réparations de l'église, du cimetière, etc., elle est incontestablement du ressort du tribunal ecclésiastique (*Circumspectè agatis*. 5 Rep. 66.), et l'on peut y poursuivre le recouvrement des taxes proportionnelles réglées par les marguilliers pour cet objet.

Tels sont les principaux des torts *pécuniaires* du ressort des cours ecclésiastiques, ou à raison desquels on peut intenter des poursuites dans ces cours.

2. Les causes *matrimoniales*, ou les torts relatifs au mariage ou à ses droits, sont une autre branche de la juridiction ecclésiastique, et qui lui est bien moins disputée. Cependant, si l'on considère les droits des mariages comme résultants de contrats purement civils, il semble qu'à proprement parler, les causes matrimo-

niales ne sont pas du ressort spirituel (Warb. *Alliance.* 173.). Mais l'église romaine ayant converti de bonne heure ces sortes de contrats en un sacrement, un ordre sacré, le clergé les prit en conséquence sous sa protection, lorsque les deux juridictions furent séparées. Et dans les mains de politiques aussi habiles, ce fut bientôt un levier puissant pour aider au plan de domination sur toute la chrétienté formé par la cour de Rome. Les empêchements canoniques sans nombre qui furent inventés par le saint-siége, et dont il accordait des dispenses dans l'occasion, non-seulement enrichirent les coffres de l'église, mais de plus ils lui donnèrent un ascendant prodigieux sur les princes, quel que fût leur élévation; leurs mariages furent sanctifiés ou réprouvés, leurs enfants légitimés ou déclarés illégitimes, les successions aux trônes confirmées ou rendues précaires et caduques, selon le caprice ou l'intérêt du pontife régnant. De plus, le clergé de ces temps égarait les esprits et intimidait les consciences des classes inférieures des laïcs, par mille subtilités, mille scrupules, dont ils ne pouvaient se démêler ou se délivrer que par le secours de leurs guides spirituels. Néanmoins, abstraction faite de cette influence universelle, qui explique si bien leur conduite, on ne pourrait que s'étonner de ce que la même autorité qui enjoignait aux prêtres le célibat le plus strict, a pu penser que c'était à eux qu'il appartenait de juger les causes entre des maris et des femmes. Dans le fait, ces causes, tant par la nature des torts qu'on y alléguait, que par la manière dont elles étaient discutées par le

clergé (1), devinrent bientôt telles qu'elles ne pouvaient que blesser la modestie des juges d'un tribunal laïc. Elles sont aujourd'hui si particulièrement dans les attributions ecclésiastiques, que les cours temporelles n'y interviennent que dans quelques cas spéciaux : si, par exemple, une cour ecclésiastique entreprend d'examiner la validité d'un mariage après la mort de l'un des deux époux, les cours de loi-commune leur interdisent la connaissance d'une pareille question, comme tendante à faire déclarer illégitimes et à déshériter les enfants nés de ce mariage, qui n'auraient pas, pour le justifier, les mêmes moyens qu'auraient les parties elles-mêmes, si toutes deux existaient (Inst. 614.).

1°. L'une des premières et des principales causes *matrimoniales* est ce qu'on appelle *causa jactitationis matrimonii;* l'une des parties se vantant ou donnant à entendre qu'elle est mariée à l'autre; ce qui peut faire croire, dans l'opinion générale, à leur mariage. Sur ce fondement, la partie offensée peut faire contre l'autre sa déclaration ou plainte devant le tribunal ecclésiastique; et à moins que la partie adverse n'entreprenne de prouver et ne prouve en effet la réalité du mariage, le silence lui est enjoint à perpétuité sur ce point; seule réparation qui soit au pouvoir des ju-

---

(1) Entre les ouvrages les plus contraires à la pudeur, en quelque langue que ce soit, on doit en compter plusieurs composés par des ecclésiastiques de l'église romaine, sur ce qui concerne le mariage et le divorce.

ges ecclésiastiques pour une offense de cette espèce. 2°. Une autre sorte de cause matrimoniale consistait dans les poursuites intentées par une partie devant la cour ecclésiastique pour obliger l'autre partie à l'épouser, en vertu d'une promesse de mariage. Mais il a été coupé court entièrement aux procès de cette nature par le statut 26 Geo. II. c. 33. contre les mariages clandestins. Ce statut porte qu'à l'avenir il ne sera intenté aucune action devant les tribunaux ecclésiastiques, pour contraindre à un mariage *in facie ecclesiæ*, sous prétexte d'une promesse quelconque de contracter ce mariage. 3°. La poursuite en *restitution des droits conjugaux* est encore une autre sorte d'action ou cause matrimoniale ; elle s'intente quand l'une des parties prive l'autre de ces droits, ou vit séparée d'elle sans motif suffisant. Dans ce cas, la juridiction ecclésiastique les oblige à se réunir, si l'une des parties est assez faible pour le désirer contre l'inclination de l'autre. 4°. Les *divorces*, et leurs différentes distinctions (ce dont nous avons traité avec détail, vol. 2. liv. 1. chap. 15.), sont encore des causes purement matrimoniales, et du ressort du juge ecclésiastique. S'il n'est plus à propos, d'après quelque motif survenant *ex post facto*, que les deux parties vivent ensemble plus long-temps ; si, par exemple, de mauvais traitements portés à l'excès, un adultère commis, une maladie incurable, ou autres raisons semblables (1) s'y opposent, ces inaptitudes, ces

(1) Il a été décidé par la cour des juges délégués, que l'infamie publique du mari, résultante de la preuve établie en justice d'une tentative par lui faite de commettre un crime

obstacles qui troublent l'état de mariage doivent être considérés comme un tort, une injure envers la partie souffrante; et, pour y remédier, la loi ecclésiastique prononce la séparation, ou le divorce *à mensâ et thoro.* Mais si le motif existait avant le mariage, et s'il était de nature à rendre le mariage illégal *ab initio*, si ce motif est, par exemple, le degré de parenté, l'impuissance, ou autre cause pareille, la loi considère alors le mariage comme ayant été contracté *in fraudem legis*, et, par cette raison, ayant toujours été nul et sans effet; et elle décrète non-seulement la séparation de table et de lit, mais même *à vinculo matrimonii*, c'est-à-dire la dissolution du mariage. 5°. La dernière espèce de causes matrimoniales est une conséquence de l'une des espèces de divorce, du divorce *à mensâ et thoro.* C'est l'action intentée pour *alimony*, c'est-à-dire pour entretien ou pension alimentaire; action qu'une femme peut diriger contre son mari, dans le cas de séparation, s'il néglige ou refuse de lui faire une pension proportionnée à leur état ou rang dans le monde. C'est un tort envers la femme; et pour le réparer, la cour ecclésiastique assigne à cette femme une pension convenable, et oblige le mari à la payer, au moyen des censures ecclésiastiques. Mais cette pension ne sera pas accordée, si l'adultère de la femme est la cause du divorce; car, puisque son adultère entraîne la perte de son douaire après la mort du mari,

---

contre nature, était une cause suffisante pour que la cour ecclésiastique prononçât la séparation *à mensâ et thoro. Fév.* 1794. (Chr.).



c'est aussi une raison suffisante pour qu'elle ne doive pas avoir part aux biens de son mari, pendant qu'il existe.

3. Les causes *testamentaires* sont la dernière espèce de celles qui appartiennent à la juridiction ecclésiastique. Comme elles sont incontestablement d'une nature purement temporelle (Warburt. *Alliance*, 173), on peut, à la première inspection, trouver assez étrange qu'on les ait rangées parmi les attributions des cours spirituelles : et dans le fait (ainsi que nous en avons dit quelque chose, vol. 3. l. 2. chap. 32), ces causes, dans l'origine, étaient du ressort des cours royales de loi-commune, c'est-à-dire des cours de comté (*Hickes's Disser. Epistolar. p.* 8. 58.); et elles furent attribuées dans la suite à la juridiction de l'église par concession de la couronne, comme une conséquence naturelle du privilège déja accordé aux évêques pour l'administration des biens-meubles des successions *ab intestat.*

La juridiction spirituelle des causes *testamentaires* est une institution particulière à notre île. Car presque partout ailleurs, même dans les pays de la religion romaine, les questions testamentaires sont du ressort de la magistrature civile ; du reste, que ce privilège appartienne au clergé d'Angleterre, non comme un droit ecclésiastique, mais par l'indulgence spéciale et la condescendance de la loi du pays, et peut-être, à ce qu'il semble aussi, en vertu de quelque acte public du grand conseil national, c'est ce qui est ouvertement reconnu par Lindewode, le plus habile des canonistes du quinzième siècle. Les causes testamentaires, observe-t-il, appartiennent aux cours ecclésiastiques « *de*

« *consuetudine Angliæ, et super consensu regio et* « *suorum procerum in talibus ab antiquo concesso* » (*Provincial. l.* 3. *t.* 13.). Environ un siècle auparavant, un canon de l'archevêque Stratford déclarait de même, en termes très-clairs, que l'administration des biens mobiliers des successions *ab intestat* était une concession *ab olim*, faite à l'Ordinaire « *consensu* « *regio et magnatum regni Angliæ* »; (*Ibid. l.* 3. *tit.* 38.). Les constitutions du cardinal Othobon (*cap.* 23.) témoignent aussi que cette disposition « *olim à prælatis cum approbatione regis et baronum* « *dicitur emanasse* ». Et l'archevêque Parker, sous le règne d'Élisabeth, affirmait expressément que, dans l'origine, en matières testamentaires, « *non ullam ha-* « *bebant episcopi authoritatem, præter eam quam* « *à rege acceptam referebant. Jus testamenta proban-* « *di non habebant; administrationis potestatem cui-* « *que delegare non poterant* » (9 Rep. 38.).

Aucun des auteurs anciens n'a indiqué à quelle époque remonte la juridiction ecclésiastique en Angleterre sur les testaments et les successions *ab intestat*; et Lindewode (p. 263.) confesse ingénument qu'il ne l'a pu découvrir; « *cujus regis temporibus hoc ordinatum* « *sit, non reperio.* » A la vérité, nos livres de loi commune disent souvent que ce n'est que *depuis un certain temps* que l'église est en possession du droit de vérifier les testaments (1); mais le sens qu'on doit

(1) Fitz. *Abr. tit. testament. pl.* 4. 2. — Roll. *Abr.* 217. — 9 Rep. 37. — Vaugh. 207.

attacher à ces expressions est seulement que l'église n'a pas *toujours* eu cette prérogative, laquelle est, sans aucun doute, d'une très-haute antiquité. Car Lindewode, comme nous l'avons vu, déclare qu'elle existait *ab antiquo;* Stratford, sous le règne d'Édouard III, en parle comme d'un privilège *ab olim ordinatum;* et le cardinal Othobon, dans la 52e année du règne de Henri III, en fait mention comme d'une ancienne tradition. Sous le même règne de Henri III, Bracton (*l.* 5. *de exceptionibus.* c. 10.) établit comme une loi avérée que les matières testamentaires sont dans les attributions des cours spirituelles. Et plus anciennement encore, la disposition *per visum ecclesiæ* des biens mobiliers des successions *ab intestat* était un des articles assurés aux prélats par la grande charte du roi Jean (cap. 27.). Mathieu Paris nous apprend aussi que le roi Richard I. ordonna en Normaudie « *quod distributio rerum quæ in testamento* « *relinquuntur, autoritate ecclesiæ fiet.* » Et même cette ordonnance du roi Richard n'était que l'introduction, dans les domaines de son duché, de la loi déja en vigueur dans ce royaume; car, sous le règne de son père Henri II., Glanvil (*l.* 7. *c.* 8.) dit expressément : « *Si quis aliquid dixerit contra testamentum*, « *placitum illud in curiâ christianitatis audiri debet et* « *terminari* ». Et le livre écossais appelé *Regiam majestatem* (*l.* 2. *c.* 38.) concorde, mot pour mot, avec Glanvil sur ce point.

Il paraît que, dans les pays étrangers, le clergé convoita de bonne heure cette branche de pouvoir. Mais, sur le continent, ses entreprises à cet égard

furent efficacement réprimées par l'édit de l'empereur Justin (Cod. 1. 3. 41.), qui attribua l'insinuation ou vérification des testaments à l'office du *magister census*, suivant l'ancien usage; et l'empereur en donne ce motif: « *Absurdum etenim clericis est, immò etiam* « *opprobriosum, si peritos se velint ostendere disceptationum esse forensium* ». Mais dans la suite la loi canonique (*Decretal.* 3. 26. 17. — Gilb. Rep. 204, 205.) autorisa les évêques à contraindre, par les censures ecclésiastiques, à l'exécution des legs pour *destinations pieuses*. En conséquence, toute question relative à cet objet étant considérée comme une cause *quæ secundum canones et episcopales leges ad regimen animarum pertinuit*, elle tomba dans les attributions des cours spirituelles; d'après les termes formels de la charte par laquelle Guillaume I. sépara ces cours des juridictions temporelles. Et depuis, lorsque Henri I., par la charte donnée à l'époque de son couronnement, ordonna que les biens-meubles d'un homme mort *intestat* seraient distribués pour le salut de son ame (1), cette disposition fit rentrer immédiatement sous la juridiction spirituelle toutes les successions *ab intestat*, ainsi qu'il en arrivait dès auparavant pour les legs destinés à des œuvres-pies. C'est donc à ces temps, autant qu'on peut le conjecturer, que doit être fixée l'époque à laquelle, suivant Stratford et Othobon, le roi, de l'avis

(1) *Si quis baronum seu hominum meorum.... pecuniam suam non dederit vel dare disposuerit, uxor sua, sive liberi, aut parentes et legitimi homines ejus, eam* pro animâ ejus *dividant, sicut eis melius visum fuerit* (*Text. Roffens.* c. 34. *p.* 51.).

des prélats et du consentement de ses barons, accorda ce privilège à l'église. La charte du roi Étienne arrête, par une disposition conforme, que les biens-meubles d'un ecclésiastique mort *intestat* seront distribués *pro salute animæ ejus*, *ecclesiæ consilio* (1); et ces derniers mots sont équivalents aux termes *per visum ecclesiæ* de la grande charte du roi Jean, que nous avons cités plus haut. Les Danois et les Suédois, qui ont reçu de l'Angleterre, vers le commencement du douzième siècle, les premiers éléments de la religion chrétienne et de la discipline ecclésiastique, ont en conséquence adopté de même l'attribution aux cours spirituelles des questions relatives aux successions *ab intestat*, aux testaments et aux legs (Stiernhook, *de jure Sueon. l.* 3. *c.* 8.).

Nous avons vu qu'en première instance cette juridiction s'exerce principalement dans les cours consistoriales de chaque évêque diocésain, et dans la cour de la prérogative du métropolitain; et, par voie d'appel, en la cour des *arches* et en celle des juges délégués.

On peut la diviser en trois branches, la vérification et admission des testaments, la concession des administrations des successions *ab intestat*, et les poursuites relatives aux legs. Les deux premiers points s'accordent purement *ex officio et debito justitiæ*, quand il n'y a pas d'opposition; ce sont alors des matières de ce qu'on appelle la juridiction *volontaire*, et non de la juridiction *contentieuse*. Mais si l'on s'oppose par un

(1) Lord Lyttlet. Hen. II. vol. 1. 536. — Hearne *ad Gul. Neubr.* 711.

caveat (1) à l'approbation du testament, ou à la concession de l'administration, et qu'il s'ensuive des procédures pour déterminer si le testament est valide, ou à qui appartient le droit d'administrer, cette réclamation ou empêchement par une partie adverse est un tort fait à l'autre partie, auquel il est remédié par la sentence de la cour spirituelle, soit en prononçant sur la validité du testament, soit en statuant sur l'administration. La soustraction, c'est-à-dire la retenue, d'un legs, le refus de le délivrer, est un tort encore plus apparent, qui prive le légataire du droit dont l'ont investi les lois du pays et la volonté du testateur: en conséquence, et par suite de la juridiction testamentaire, la cour spirituelle y remédie, en obligeant l'exécuteur testamentaire à payer le legs. Mais, dans ce dernier cas, les cours d'équité concourent, pour l'exercice de la juridiction, avec les cours ecclésiastiques, lorsque quelques autres sortes de redressements sont réclamés par la partie plaignante, qui demande, par exemple, que l'exécuteur testamentaire soit contraint à rendre compte des effets du testateur, à reconnaître la validité du legs, etc. Car, comme il est au-dessous de la dignité des cours royales d'agir simplement pour le service d'autres juridictions inférieures, la cause, quand elle y est une fois portée, y est jugée dans tous ses points.

(1) Espèce d'acte dont le but est, ainsi qu'on le voit par le texte, d'empêcher que le testament soit reconnu valable, ou que l'administration soit donnée à celui qui paraît y avoir droit (T.).

Tels sont les torts ou dommages principaux, pour lesquels la partie lésée doit ou peut recourir aux tribunaux ecclésiastiques. Mais avant d'abandonner entièrement ce sujet, peut-être est-il à propos d'ajouter quelques mots sur la *manière de procéder* dans ces tribunaux, relativement au redressement des torts ou dommages.

Il faut reconnaître d'abord, à l'honneur des cours spirituelles, que, quoique jusqu'à ce jour elles continuent de juger diverses questions qui appartiennent proprement à la juridiction temporelle, néanmoins la justice est en général administrée avec tant de discernement et d'impartialité dans ces tribunaux, et surtout dans les cours supérieures, et les limites de leur pouvoir sont aujourd'hui si bien connues et déterminées, que cette juridiction peut continuer de suivre ses anciens errements, sans qu'il en résulte aucun inconvénient réel. Et si l'on essayait de la changer, probablement ce ne serait pas sans produire une grande confusion, qu'on renverserait des formes établies depuis long-temps, et qu'on substituerait dans les procédures un nouvel usage à celui qui prévaut depuis sept cents ans.

Ce fut sans doute un chef-d'œuvre de la politique prévoyante de la cour de Rome que d'établir l'observation de la loi civile dans toutes les cours ecclésiastiques, puisque par ce moyen il devenait impossible de réunir ces tribunaux aux cours de justice nationales, sans des inconvénients graves et manifestes : et l'on doit penser que cette considération influa sur les déterminations qui firent adopter cette mesure ; ce à

quoi concoururent néanmoins diverses autres causes. Nous avons déja parlé assez au long (vol. 1. Introd. sect. 1.), tant de l'époque à laquelle les Pandectes de Justinien furent retrouvées et retirées de la poussière antique qui les recouvrait; que de l'empressement qu'apportèrent les ecclésiastiques à l'étude de ces Pandectes, et des dissensions qui s'ensuivirent entre le clergé et les laïcs en Angleterre. Je remarquerai seulement ici, au sujet de ces collections, que, parce-qu'elles étaient écrites en latin, et qu'elles attribuent tout pouvoir à la volonté du prince ou des officiers de justice commis par lui, cela suffisait, abstraction faite de leur mérite intrinsèque, pour les faire préférer par la cour de Rome. Maintenir les laïcs dans la plus profonde ignorance, exercer une sorte de monopole sur le peu de science qui existait alors, en en confinant le dépôt tout entier parmi les moines, tels étaient les principes fortement enracinés de la politique des papes. Et comme ces évêques de Rome affectaient de contrefaire en tout la grandeur impériale, comme ils établissaient les prérogatives spirituelles sur le modèle des prérogatives temporelles, de même aussi les lois canoniques furent créées sur le modèle des lois civiles ou impériales; et les prélats s'empressèrent d'adopter un mode de procédures judiciaires, qui employait un langage non connu du vulgaire, qui bannissait l'intervention du jury, ce boulevard de la liberté Gothique, et qui attribuait à un seul le pouvoir de décider arbitrairement.

Les procédures dans les cours ecclésiastiques sont donc conformes aux règles de la loi civile et de la loi

canonique ; ou plutôt c'est une sorte de mélange de l'une et de l'autre, corrigé et modifié par les usages particuliers propres à ces cours, et par l'interposition des cours de loi-commune. Car, quelque régulier que puisse être l'accord entre les procédures des cours ecclésiastiques et les règles de la loi romaine, néanmoins, si les actes de ces procédures répugnent manifestement aux maximes fondamentales des lois municipales, auxquelles, suivant les principes d'un gouvernement sage, les opérations des cours ecclésiastiques doivent se conformer en tout État (Warb. *Alliance.* 179.), si, par exemple, les règles ecclésiastiques exigent deux témoins pour la preuve d'un fait, lorsqu'un seul doit suffire d'après la loi-commune, en pareils cas une prohibition sera signifiée au tribunal ecclésiastique (2 Roll. *Abr.* 300. 302.).

Ces restrictions observées, on procède ordinairement dans les cours ecclésiastiques, d'abord par *citation*, pour faire comparaître la partie dont on se plaint : ensuite par déclaration rédigée par articles, exposant en forme ou *libellant* les *allégations* qui servent de fondement à la plainte. Cette déclaration se nomme *libel* (*libellus*). A cela succède la *réponse du défendeur*, sous serment ; et s'il nie ou s'il atténue les faits, on procède aux *preuves* par l'interrogatoire des témoins, dont les dépositions sont mises en écrit par un officier de la cour. Si le défendeur a quelques circonstances à faire valoir en sa faveur, il doit aussi les exposer par ce qu'on appelle une *allégation défensive ;* et il a droit à son tour d'exiger la *réponse du plaignant*, sous serment, et peut de là procéder aux *preuves*, comme son adversaire. La doctrine de la *purgation canoni-*

que, qui obligeait les parties à répondre, sous serment, sur toutes espèces de charges ou accusations, même au criminel, a été maintenue sans interruption par les cours ecclésiastiques jusqu'au milieu du dix-septième siècle; quoique depuis long-temps elle eût été rejetée par la cour de chancellerie, le génie de la loi anglaise ayant rompu les entraves que lui avaient imposées les chanceliers choisis dans l'ordre du clergé, et ayant déterminé et affermi les doctrines de la liberté tant judiciaire que civile. La législature fut enfin obligée d'intervenir, et d'apprendre aux cours ecclésiastiques à suivre une voie également modérée. Le statut 13 Car. II. c. 12. arrêta qu'aucun évêque ou juge ecclésiastique ne pourrait légalement déférer, ou faire prêter à qui que ce fût, le serment appellé communément le serment d'*office*, ou tout autre serment ayant pour but de le contraindre à faire l'aveu, ou à s'accuser, ou à se purger, de quelque acte criminel, dont la conséquence serait de l'exposer à une répression ou punition quelconque.

Les parties entendues et les preuves terminées, le tout est soumis à l'examen, non d'un jury, mais d'un seul juge, qui, pour plus d'*information* ou d'éclaircissements, écoute les avocats des deux parts, et prononce ensuite une sentence, interlocutoire ou finale, comme il le trouve à propos. En général, on appelle de cette sentence aux tribunaux de divers degrés dont nous avons parlé (*Voy.* ci-dessus, chap. 5.). Et si l'appel n'est pas interjeté dans les quinze jours, la sentence est définitive, aux termes du statut 25 Henri VIII. c. 19.

Mais ce qui manque surtout à ces juridictions, ce sont les moyens de faire exécuter les sentences qui en émanent. Le seul qui soit en leur pouvoir est l'*excommunication*, que l'on distingue en mineure et majeure (Co. Litt. 133.). La première est une censure ecclésiastique qui exclut l'excommunié de la participation des sacrements; la dernière s'étend plus loin, elle l'exclut encore de la société des chrétiens. Mais si le juge d'une cour spirituelle quelconque excommunie un homme pour une cause dont il ne devait pas connaître, il peut lui être intenté par cet homme une action en loi-commune; et il est même dans le cas d'être accusé et traduit devant un grand jury par le ministère public (2 Inst. 623.).

Quelque grave que soit la peine de l'excommunication, considérée sous un point de vue sérieux, il y a néanmoins des hommes endurcis ou sans principes, qui mépriseraient le *brutum fulmen* de simples censures ecclésiastiques, surtout quand elles sont prononcées par de petits juges subrogés dans les campagnes, pour des médisances, des paroles outrageantes, pour n'avoir pas payé quelques droits ou quelques frais, ou pour d'autres motifs peu importants. La loi-commune, par une sorte de condescendance, vient donc à l'aide de la juridiction ecclésiastique, et prête avec bienveillance une main secourable à une autorité qui chancèlerait sans cet appui. Nous imitons en cela les mœurs et les usages de nos ancêtres Bretons. Parmi eux, suivant César (de Bello Gall. l. 6.), ceux que les Druides excluaient de leurs sacrifices « *in numero impiorum* « *ac sceleratorum habentur : ab iis omnes decedunt*,

« *aditum eorum sermonemque defugiunt, ne quid ex* « *contagione incommodi accipiant: neque iis petenti-* « *bus jus redditur, neque honos ullus communicatur* ». De même parmi nous, une personne excommuniée est, d'après la loi-commune, hors d'état de faire aucun des actes qui ne doivent être faits que par quelqu'un qui soit *probus et legalis homo*. Il ne peut être juré, il ne peut déposer dans aucune cour de justice (1), et, ce qu'il y a de plus fâcheux pour lui, il ne peut intenter une action, soit réelle ou personnelle, pour se faire restituer des immeubles, ou des sommes qui lui sont dues (Litt. § 201.). Mais ce n'est pas tout; et si dans les quarante jours après la publication dans l'église, de la sentence de la cour ecclésiastique, il ne s'y soumet pas ou n'y acquièsce pas, l'évêque peut dénoncer et certifier au roi en sa chancellerie ce refus d'obéir. Sur cette dénonciation, la chancellerie expédie au shérif du comté un writ qu'on appelle un *significavit*, à cause de la dénonciation et signification de l'évêque, ou writ *de excommunicato capiendo*, à cause des effets de ce writ. En conséquence, le shérif fait arrêter l'excommunié, et le retient dans la prison du

---

(1) Dans l'ancien temps, on pensait que les sentiments religieux n'avaient aucune influence sur celui qui, par son mépris des lois et des jugements de l'église, avait encouru l'excommunication, et que par conséquent il ne se croyait pas engagé par un serment. Mais aujourd'hui, comme on n'a plus le même respect pour les censures et les décrets du juge spirituel, et comme l'incapacité des témoins est un grand obstacle à l'administration de la justice, cette incapacité devrait être écartée par l'autorité législative. (Chr.).



comté, jusqu'à ce qu'il soit réconcilié avec l'église, et que cette réconciliation soit attestée par l'évêque. Sur cette attestation, la chancellerie expédie un autre writ *de excommunicato deliberando*, en vertu duquel il est mis en liberté (F.N.B. 62.). Cette marche semble fondée sur la charte de séparation (dont nous avons souvent fait mention) de Guillaume le Conquérant : « *Si* « *aliquis per superbiam elatus ad justitiam episco-* « *palem venire noluerit, vocetur semel, secundo et* « *tertio : quod si nec sic ad emendationem venerit,* « *excommunicetur; et, si opus fuerit, ad hoc vindi-* « *candum fortitudo et justitia regis sive vice-comitis* « *adhibeatur*». Et dans le cas de soustraction des dîmes, un secours plus sommaire et plus expéditif est accordé par les statuts 27 Hen. VIII. c. 20. et 32 Hen. VIII. c. 7., qui portent que, sur une plainte pour cause ou de contumace ou de conduite blâmable, envers le juge ecclésiastique, du défendeur poursuivi pour des dîmes, un membre quelconque du conseil privé du roi ou deux juges de paix, quels qu'ils soient (ou, en cas de refus d'obéir à une sentence définitive, deux juges de paix quelconques), peuvent mettre ce défendeur en prison, sans qu'il en puisse être dispensé par caution, ou par réclusion en chartre privée et promesse de comparaître; et ce, jusqu'à ce qu'il s'engage par une reconnaissance passée en présence d'un magistrat, et sous cautions suffisantes, à satisfaire dûment aux dispositions de la sentence. Ces secours que la loi-commune et les statuts prêtent, quand la circonstance l'exige, à la juridiction ecclésiastique, peuvent servir à réfuter l'opinion mal fondée que quelques personnes ne sont que

trop portées à maintenir, suivant laquelle les cours de justice de Westminster seraient en dissension ouverte avec les tribunaux du collège des docteurs en droit romain. Il est vrai que ces cours sont obligées quelquefois d'user d'une autorité maternelle, pour contenir ces tribunaux inférieurs dans les limites que la loi leur assigne, et les y faire rentrer s'ils en sortent; mais, d'un autre côté, par des secours bienveillants, elles leur donnent le moyen de réprimer l'insolence de délinquants réfractaires, et garantissent leur juridiction du mépris où elle tomberait indubitablement, faute de pouvoirs coactifs suffisants (1).

II. Je passe aux torts ou injures dont la connaissance est attribuée à la *cour militaire* ou cour de *chevalerie*. Sa juridiction est ainsi déterminée par le statut 13 Ric. II. c. 2 : « Cette cour connaît des conventions ou « contrats relatifs aux faits d'armes ou de guerre, hors « du royaume; comme aussi des choses concernant la

(1) C'est une maxime dans les cours ecclésiastiques, que *nullum tempus occurrit ecclesiæ*, c'est-à-dire qu'il n'y a point de prescription qui mette à l'abri des poursuites pour une offense spirituelle. Mais il parut intolérable que la paix des familles pût être troublée par des poursuites pour un crime d'incontinence commis plusieurs années auparavant. Il fut donc réglé par le statut 27 Geo. III. c. 44. qu'on ne pourrait commencer de poursuites dans les cours spirituelles, pour diffamation, après six mois; ni pour libertinage ou incontinence, ou pour batterie ou querelle dans une église ou dans un cimetière, après huit mois; et que, dans aucun cas, on ne pourrait poursuivre les personnes unies par le mariage, pour avoir vécu l'une avec l'autre avant de se marier. (Chr.).

« guerre dans l'intérieur du royaume, qui ne peuvent « être jugées où discutées d'après la loi-commune; et « de plus, des autres usages et coutumes appartenant « aux mêmes matières ». D'où il suit que, dans tous les cas où la loi-commune peut faire justice, la cour militaire n'a pas de juridiction à exercer; elle n'est, par cette raison, d'aucun usage aujourd'hui pour ce qui regarde les conventions ou contrats, puisque toutes ces matières sont en général comprises dans les attributions des cours de Westminster, si non directement, au moins par une fiction légale : si, par exemple, un contrat a été passé à Gibraltar, on peut supposer qu'il a été fait à Northampton; car il n'importe pas, pour la validité du contrat, qu'il ait été passé ou dans un lieu ou dans un autre.

Les mots « des autres usages et coutumes », autorisent cette cour, 1° à faire droit aux plaintes de ceux de la noblesse et des classes distinguées, qui se croient offensés sur le point d'honneur; 2° à maintenir la distinction des rangs et de la qualité. D'où il suit que la juridiction civile de la cour de chevalerie consiste principalement en deux points : la réparation des injures contre l'honneur, et la répression de tout empiétement en matière d'armoiries, de préséance, et autres distinctions des familles.

Comme tribunal d'*honneur*, cette cour doit procurer satisfaction à quiconque est offensé sur ce point, dont la nature est si délicate et si difficile à définir, que de telles injures ou offenses échappent à la connaissance de la loi-commune; et néanmoins il est à propos qu'on puisse en obtenir la réparation en quel-

que tribunal. Si, par exemple, on dit à un homme qu'il est un lâche, ou qu'on lui donne un démenti, comme il n'en résulte aucun dommage immédiat pour sa personne ou sa propriété, il n'y a pas lieu à poursuites devant les cours de Westminster : cependant de pareilles offenses doivent porter tout homme de cœur à demander des réparations convenables et des rétractations; et c'est devant la cour de chevalerie que devaient avoir lieu ces réparations, selon l'ancienne loi de ce pays (1). Mais, d'après des décisions modernes, de quelque avantage que puisse être une telle juridiction, on ne peut y intenter une action aujourd'hui pour des offenses verbales (2). Et il a toujours été clairement maintenu (Hal. Hist. C. L. 37.) que, comme ce tribunal n'a pas droit d'intervenir en rien de ce qui peut se décider par la loi-commune, il ne peut accorder ni satisfaction pécuniaire, ni dommages, attendu qu'il appartient toujours à la loi-commune de les déterminer et d'en fixer la valeur. La cour de chevalerie ne peut donc au plus qu'ordonner une réparation sur le point d'honneur; obliger, par exemple, le défendeur à s'imposer à lui-même le démenti qu'il a donné, *mendacium sibi ipsi imponere*, ou à faire telle autre soumission que peuvent exiger les lois de l'honneur (1 Roll. *Abr.* 128.). Et même pour le point de la réparation d'honneur, cette cour ne peut con-

(1) *Yearbook*, 37 Hen. VI. 21. — Selden *of duels*, c. 10. — Hal. Hist. C. L. 37.

(2) Salk. 533. — 7 Mod. 125. — 2 Hawk. P. C. 11.

naître d'une parole ou d'un fait, lorsque les cours de loi-commune peuvent en faire justice ; si, par exemple, un homme frappe quelqu'un, ou qu'il l'appelle voleur ou assassin : car, dans ces deux cas, la loi-commune a désigné l'action à intenter pour obtenir le redressement convenable.

Quant à l'autre point de la juridiction civile de cette cour, c'est-à-dire la répression des empiétements et usurpations en matière héraldique ou de blason et d'armoiries, c'est à ce tribunal qu'il appartient, suivant sir Mathieu Hales, de régler ce qui concerne le droit des armoiries, le cimier, le timbre, les supports, pavillons, etc., ainsi que les droits de rang ou de préséance, lorsqu'ils ne sont pas déja déterminés par lettres-patentes du roi, ou par un acte du parlement ; car alors la cour de chevalerie n'y peut rien changer.

On procède dans cette cour par requête et par voie sommaire. L'affaire se décide, non par douze jurés, mais par témoins, ou par le combat (Co. Litt. 261.). Mais ce tribunal ne pouvant condamner à la prison, parce qu'il n'est pas une cour de *record*, et étant réduit aujourd'hui à une juridiction aussi resserrée, aussi restreinte, par les décisions des cours supérieures, il est tombé dans le discrédit et l'abandon. Régler les armoiries, c'était autrefois l'étude et l'orgueil des meilleures familles du royaume ; c'est un soin aujourd'hui fort négligé ; il est abandonné à de certains officiers et employés près la cour de chevalerie, qu'on appelle hérauts, qui s'en occupent pour en retirer le bénéfice, et non pour déterminer les choses comme elles doivent l'être. Aussi s'est-il introduit une telle

confusion, de telles faussetés, dans leurs registres (qui devraient être la preuve toujours subsistante des descendances, des parentés, des armoiries) que, quoiqu'on ait accordé dans d'autres temps quelque crédit à leur témoignage, aucune des cours de justice du royaume n'admettrait en preuve aujourd'hui leur attestation, même munie de leur sceau commun (2 Roll. *Abr.* 686. — 2. Jon. 224.). Mais on admet comme preuves légitimes des généalogies (Comb. 63.) leurs livres originaux de *visites*, compilés lorsqu'ils faisaient des tournées régulières et solennelles dans toutes les parties du royaume, pour vérifier l'état des familles, et inscrire sur leurs registres les mariages et les filiations qui leur étaient attestés par serment. Et il serait bien à désirer que cet usage des *visites* à de certaines époques se rétablît: car la négligence des hérauts sur ce point, et la cessation des enquêtes *post mortem*, amenée par l'abolition des tenures militaires, ont rendu la preuve d'une extraction de date moderne plus difficile que celle d'une extraction ancienne, quand il s'agit de déterminer la propriété d'un bien, ou la succession à un titre d'honneur. A la vérité, il y a été remédié pour l'avenir, en ce qui regarde les droits à la pairie, par un ordre de la chambre haute, du 11 mai 1767, qui enjoint aux hérauts de tenir et de conserver le compte exact de l'arrivée à la pairie de tous les pairs et *pairesses* de l'Angleterre, et de leurs descendants respectifs. Cet ordre porte encore que le jour de la première admission d'un pair, une généalogie en règle de ce pair et de sa famille sera remise à la chambre par le principal des rois-d'armes, le héraut de la *Jarretière*. Mais

on n'a point encore remédié à l'inconvénient général, pour les successions des familles moins élevées.

III. Nos recherches ont actuellement pour objet les torts ou injures du ressort des cours maritimes ou cours d'amirauté. Elles ont, dans leur juridiction, l'examen et le jugement de toutes les causes maritimes; ou des torts et préjudices qui, ayant eu lieu en haute mer, et hors de l'atteinte de nos cours ordinaires de justice, doivent être jugés et réparés dans une cour qui leur soit propre, quoique de leur nature ils soient compris dans les attributions de la loi-commune. Toutes les causes du ressort de l'amirauté doivent donc avoir pris naissance uniquement sur mer, et non dans l'enceinte d'un comté quelconque (Co. Litt. 260. — Hob. 79.). C'est ce qui résulte du stat. 13 Ric. II. c. 5., qui enjoint à l'amiral et à son député ou délégué de ne prendre connaissance que de ce qui s'est passé sur mer. Le statut 15 Ric. II. c. 3. déclare aussi que la cour de l'amiral ne peut connaître d'aucun contrat ou d'aucune autre chose qui se sera faite dans l'intérieur d'un comté quelconque, soit sur terre soit sur les eaux; ni des objets naufragés provenant de la mer, parce qu'ils ne sont naufragés que lorsqu'ils sont jetés sur le rivage. Mais il n'en est pas de même des objets qu'on appelle *flotsam*, *jetsam* et *ligan* (voy. liv. 1. chap. 8.); ils rentrent dans la juridiction de l'amiral, parce qu'ils sont dans la mer ou sur les eaux de la mer (3 Rep. 106.). Si un contrat, un engagement quelconque, ou autre cause d'action en justice, a eu lieu en partie sur mer et en partie sur terre, la loi-commune exclut la cour d'amirauté de la connaissance de l'affaire; car, puisque cette connais-

sance appartient proprement à l'une en partie, et en partie à l'autre, la loi-commune ou générale doit remplacer ou exclure la loi particulière (Co. Litt. 261.). Ainsi, quoique des gains purement maritimes, acquis et devenus payables en haute mer, tels que les gages des matelots, soient proprement l'objet de la juridiction de l'amirauté, même lorsque l'engagement qui y est relatif a été fait à terre (1 Ventr. 146.), cependant, en général, si l'on passe en Angleterre un acte dont les conditions doivent s'exécuter sur mer, une charte partie, par exemple, ou une convention que le vaisseau fera voile pour la Jamaïque, ou sera tel jour à telle latitude, ou encore si l'on contracte sur mer un engagement à remplir en Angleterre, si l'on s'oblige, par exemple, à bord d'un bâtiment, de payer une somme à Londres, etc.; ces sortes de contrats de nature mixte sont dans les attributions, non de l'amirauté, mais des cours de loi-commune (Hob. 12.— Hal. Hist. C. L. 35.). On a même été plus loin; et l'on a maintenu que la cour d'amirauté ne pouvait connaître d'aucun contrat scellé (Hob. 212.).

Et de même que les cours de loi-commune sont parvenues à concourir pour la juridiction avec la cour de chevalerie relativement aux engagements passés en pays étranger, en les supposant passés en Angleterre, il n'est pas rare que le demandeur feigne aussi qu'un contrat réellement fait en mer a été fait à la bourse royale de Londres, ou en quelque autre lieu de l'intérieur du royaume, pour attirer la connaissance de l'affaire aux cours de Westminster, et la soustraire à la cour de l'amirauté (4 Inst. 134.). Les jurisconsultes

en droit civil se récrient hautement contre cette fiction, comme étant injuste et absurde; et sir Thomas Ridley (*View of the civil Law, l.* 3. *p.* 1.) a démontré gravement qu'il était impossible que le vaisseau sur lequel a pris naissance l'affaire en litige se trouvât réellement à la bourse royale, sur Cornhill, à Londres. Mais les jurisconsultes en loi-commune justifient cette supposition, en alléguant (comme on a déjà vu) qu'il n'importe pas essentiellement pour la validité d'un contrat, qu'il ait été fait dans un lieu plutôt que dans un autre; et que le savant docteur en droit romain semble lui-même avoir oublié combien de fictions pareilles sont adoptées et favorisées par la loi romaine; qu'un fils tué dans une bataille était supposé toujours existant pour l'avantage de ses père et mère (Inst. 1. tit. 25.); et que, par la fiction de *post-liminium* et la *lex Cornelia*, les prisonniers de guerre, quand ils avaient recouvré leur liberté, étaient censés n'avoir jamais été prisonniers (Ff. 49. 15. 12. § 6.), et, s'ils mouraient en captivité, on les supposait morts dans leur propre pays (Ff. 49. 15. 18.).

Quand une cause n'est pas originairement de la juridiction de la cour d'amirauté, s'il s'élève, dans la discussion de cette cause, une question qui soit proprement dans les attributions de ce tribunal, cela ne change et n'ôte rien à la juridiction exclusive de la loi-commune (Comb. 462.); et réciproquement, si la question originale est portée devant le tribunal de l'amirauté comme étant de sa juridiction, il étend cette juridiction sur toutes les questions qui en résultent, quoique proprement du ressort de la loi-commune (2 Lev.

25. — Hardr. 183.). Et c'est, entre autres, par cette raison, que des poursuites au sujet de taxes à payer pour l'entretien d'un signal placé sur un rocher dans la mer, peuvent se porter devant la cour d'amirauté, l'amiral ayant une première juridiction sur les feux ou signaux (1 Sid. 158.).

Dans le cas de prises faites à la mer et conduites dans nos ports, en temps de guerre entre notre pays et un autre, ou entre deux autres peuples, la juridiction de l'amirauté a le droit exclusif et non contesté de juger ces prises conformément à la loi des nations (2 Show. 232. — Comb. 474.).

Les procédures des cours d'amirauté ressemblent beaucoup à celles de la loi civile, mais ne sont pas cependant fondées entièrement sur cette loi; ces cours adoptant aussi d'autres lois, dont elles font usage quand l'occasion le demande; par exemple, les lois Rhodiennes et celles d'Oléron (Hale, Hist. C. L. 36. — Co. Litt. 11.). Car, ainsi que nous l'avons souvent observé, la loi d'Angleterre ne reconnaît pas la loi civile considérée comme loi, elle n'y a aucun égard; mais seulement elle en permet l'application, quand elle juge ses déterminations équitables. Elle l'admet donc, dans l'espèce qui nous occupe, avec d'autres lois maritimes; et du tout, corrigé, modifié et réformé par les actes du parlement et le commun usage, il résulte un corps de jurisprudence qui ne doit son autorité qu'à son admission dans ce royaume par le consentement de la couronne et du peuple. Les procédures dans les cours d'amirauté débutent souvent par la prise de corps du défendeur (Clerke, *prax. cur. adm.* § 13.). Ces cours

reçoivent aussi des obligations ou stipulations de certains fidéjusseurs, de la nature des cautionnements (1); et, dans le cas de défaut, elles peuvent faire emprisonner et les fidéjusseurs et le principal obligé (1 Roll. *Abr.* 531. — Godb. 193. 260). Elles peuvent encore condamner à l'amende et à la prison pour manque de respect à la cour (1 Ventr. 1.). Ce pouvoir est fondé sur un usage immémorial, né de la nécessité de soutenir une juridiction aussi étendue (1 Keb. 552.); quoique cet usage soit en opposition avec les doctrines usitées de la loi-commune : car ces cours ne sont pas cours de *record*, parce qu'en général leur procédure est conforme surtout à celle de la loi civile (Bro. *Abr. t. error.* 177.).

IV. Je dois maintenant examiner quels sont les torts ou injures dont connaissent les cours de loi-commune. Je remarquerai seulement ici, quant à présent, que tous les torts ou préjudices possibles, qui ne tombent pas exclusivement dans les attributions des tribunaux ecclésiastiques, militaires, ou maritimes, sont, par cette raison même, du ressort des cours de justice de loi-commune : car c'est un principe établi et invariable dans la législation anglaise, qu'il doit y avoir pour tout droit attaqué, un moyen de recours, et pour toute injure ou offense, un redressement qui lui soit propre. La définition et l'explication de ces torts nombreux, et l'exposé des remèdes que la loi leur applique respectivement, seront l'objet de notre attention dans

(1) Clerke, *ibid.* § 11. — 1 Roll. *Abr.* 531. — Raym. 78. — Lord Raym. 1286.

plusieurs des chapitres suivants. Mais avant de terminer celui-ci, je m'arrêterai particulièrement sur deux espèces de ces torts, qu'il est à propos de prendre immédiatement en considération. L'un de ces torts, c'est le délai apporté par une cour inférieure dans le jugement d'une cause dont elle doit connaître ; l'autre tort, c'est celui d'une cour inférieure qui instruit et juge une cause, quoique n'ayant pas le droit d'en connaître.

1. Le premier de ces torts, le refus ou le délai de justice, donne lieu, pour y remédier, à un writ ou ordonnance de *procedendo* ou de *mandamus.* Le writ de *procedendo ad judicium* émane de la cour de chancellerie, quand les juges d'une cour subordonnée usent de délais, et qu'ils ne veulent prononcer ni pour un côté ni pour l'autre, quand ils devraient le faire. Dans ce cas, on délivre ce writ de *procedendo*, qui leur enjoint, au nom du roi, de procéder au jugement, mais sans spécifier quel doit être ce jugement, puisque, s'ils se trompent, on peut le faire réformer, soit par la voie de l'appel, soit par un writ d'erreur ou de faux jugement. Et s'ils persistent dans leur négligence ou leur refus, ils peuvent être punis de cette désobéissance à des ordres supérieurs par un writ d'*attachment* (1), dont l'exécution doit être certifiée à la cour

(1) Ce writ *d'attachment* est, suivant les cas, ou un décret de prise de corps (*voy.* vol. 5. liv. 3. c. 27.), ou un ordre de saisir certaines parties des biens-meubles du défendeur et d'exiger de lui des sûretés, pour l'obliger à comparaître; *voy.* ci-après, chap. 19. (T.).

du Banc du roi ou à celle des Plaids-communs (F. N. B. 153. 154. 240.)

Un writ de *mandamus* est en général un ordre au nom du roi, émané de la cour du Banc du roi, et adressé à une personne quelconque, ou à une corporation, ou à une cour inférieure de judicature, dans l'étendue de la domination du roi; pour qu'ils aient à faire ce qui est particulièrement spécifié dans cet ordre, comme appartenant à leurs fonctions et devoirs, et comme étant préliminairement jugé par la cour du Banc du roi, ou du moins supposé, être conforme au droit et à la justice. Ce writ est un acte important de la prérogative; il est, par sa nature, un moyen très-étendu de faire obtenir justice: il peut se délivrer dans certains cas où la partie lésée a d'autres moyens, mais plus lents, de réparation; par exemple, lorsqu'il s'agit d'admission ou de réintégration dans un office ou emploi; et, en général, il s'applique à tous les cas où une partie a droit à ce qu'une chose se fasse, et où elle n'a pas d'autre moyen déterminé pour parvenir à ce qu'elle se fasse.

Un *mandamus* se délivre donc pour obliger à admettre ou rétablir la partie qui l'obtient, dans un office quelconque ou privilège de nature publique, soit spirituel ou temporel; dans les degrés académiques; dans l'usage d'une chapelle de non-conformistes, etc. On l'expédie pour que des registres ou papiers publics soient produits, visités, ou livrés; pour faire rendre les *regalia* d'une corporation; pour obliger les corps incorporés à apposer leur sceau commun; pour contraindre un tribunal à siéger; et pour un nombre infini d'autres buts qu'il est impossible d'exposer en

détail. Mais ici nous avons plus particulièrement à remarquer que ce writ s'expédie pour enjoindre aux juges d'une cour inférieure quelconque de faire justice conformément aux pouvoirs qui leur sont attribués, quand ils diffèrent de remplir ce devoir. Car c'est une fonction particulière de la cour du Banc du roi, que de surveiller tous les tribunaux inférieurs, et de les obliger à exercer, comme ils le doivent, les pouvoirs dont la couronne ou la législature les a investis pour juger et pour faire exécuter leurs jugements; et cela, non-seulement en les réprimant s'ils excèdent les bornes de ces pouvoirs, mais aussi en les stimulant s'ils se négligent, et en obviant à leurs dénis de justice. On peut donc obtenir un *mandamus* adressé aux cours de justice de Londres; pour qu'elles s'occupent de rendre un jugement (Raym. 214.); aux cours ecclésiastiques, pour qu'elles nomment une administration dans une succession, ou pour qu'elles reçoivent à serment un marguillier, etc. Ce writ a pour fondement l'allégation faite sous serment, par la partie lésée, de son propre droit et du déni de justice du tribunal inférieur: sur quoi, afin que la cour soit d'autant plus assurée qu'il paraît y avoir motif suffisant pour qu'elle interpose ainsi son autorité, un ordre est adressé (si ce n'est dans quelques cas généraux où la probabilité du motif est manifeste) à la partie adverse, pour qu'elle ait à prouver qu'il n'y a pas lieu à un writ de *mandamus;* et si elle ne le fait pas d'une manière satisfaisante, le writ est expédié, et laisse le choix ou de faire la chose indiquée, ou de faire connaître les raisons qui s'y opposent. Ce writ, avec la réponse, doit revenir à jour marqué. Et

si le juge inférieur, ou autre personne à qui le writ est adressé, renvoie ou notifie des raisons insuffisantes, alors s'expédie un second *mandamus*, un *mandamus péremptoire*, qui ordonne d'une manière absolue que la chose soit exécutée; et il ne sera admis en retour ou réponse qu'un certificat d'obéissance entière et d'exécution complète du writ. Si le juge inférieur ou autre personne ne renvoie pas le writ portant le certificat, ou s'il manque au respect et à l'obéissance par lui dus, il encourt, pour ce mépris, la punition par writ d'*attachment*. Mais si, dès le premier *mandamus*, il répond en alléguant un motif suffisant, quand ce motif serait faux dans le fait, la cour du Banc du roi n'exigera pas la preuve du fait par déclaration sous serment; elle y ajoutera foi pour le moment, et ne donnera pas de suite au *mandamus* : mais alors la partie lésée peut intenter une action contre ce juge, à raison de la fausseté des faits allégués dans sa réponse; et s'ils sont déclarés faux par le jury, il est condamné envers la partie plaignante à des dommages équivalents au préjudice qu'elle a éprouvé : et de plus, il reçoit, par un *peremptory mandamus*, l'injonction de faire son devoir. Nous nous bornons à ces détails pour ce qui concerne les refus ou les retards de justice.

2. L'autre espèce de tort est celui d'un empiétement de juridiction, au moyen duquel une partie est appelée *coram non judice*, pour répondre devant un tribunal auquel la connaissance de la cause n'appartient pas légalement. C'est encore un grief auquel la loi-commune a pourvu et remédié par le writ de *prohibition*.

Ce writ doit émaner, à proprement parler, de la

seule cour du Banc du roi, puisque c'est un writ de la prérogative royale. Mais, pour faciliter l'expédition de la justice, on peut aussi l'obtenir aujourd'hui, dans certains cas, de la cour de chancellerie (1 P. Wms. 476.), de celle des Plaids-communs (Hob. 15.), ou de celle de l'Échiquier (Palmer. 523.). Il est adressé au juge et aux parties intéressées au procès, dans quelque cour inférieure que ce soit, et leur enjoint de cesser de suivre l'affaire, d'après l'allégation ou *suggestion* portant que la cause principale ou quelqu'une des questions incidentes auxquelles elle a donné lieu, ne sont pas dans les attributions de ce tribunal, mais dans celles de quelque autre cour. Ce writ de prohibition peut être adressé non-seulement aux cours inférieures de loi-commune; par exemple, aux cours des comtés palatins ou de la principauté de Galles, s'ils prennent connaissance de contestations relatives aux propriétés foncières, ou autres matières non comprises dans leurs franchises ou attributions respectives (lord Raym. 1408.), et aux cours de comté ou aux cours-baron, quand elles tentent de connaître de matières de la valeur de quarante schellings, ou au-dessus (Finch. L. 451.); mais encore aux cours ecclésiastiques, aux cours des universités, à la cour de chevalerie ou à la cour d'amirauté, quand elles se mêlent de matières qui ne sont pas de leur compétence; par exemple, si un tribunal ecclésiastique entreprend de juger de la validité d'une coutume invoquée par une partie; ou la cour d'amirauté, d'un contrat fait dans le royaume, ou devant y recevoir son exécution: ou encore si, en instruisant les affaires qui sont incontestablement de leur

ressort, ces cours excèdent les bornes qui leur sont prescrites par les lois d'Angleterre; si, par exemple, elles exigent deux témoins en preuve du paiement d'un legs, d'une décharge de dîmes (Cro. Eliz. 666.—Hob. 188.), etc. : en pareil cas, il sera de même décerné un writ de prohibition. Car le fait de la signature de la décharge, ou du paiement effectif, n'est pas, à proprement parler, une question du ressort spirituel, et si les cours ecclésiastiques sont autorisées à en connaître, c'est que cette question est accessoire et incidente à quelque cause principale qui est manifestement dans leurs attributions : elle doit donc, si les deux lois diffèrent, se décider d'après la loi temporelle, et non d'après la loi spirituelle; sans quoi, la même question pourrait être jugée de différentes manières, selon le tribunal où la cause serait pendante; inconséquence qu'un gouvernement sage ne peut ni ne doit souffrir, et qui dès-lors est un motif de prohibition. Et si le juge ou la partie persistent après la prohibition, il peut être décerné contre eux, pour les punir de leur désobéissance, un writ *d'attachment*, à la discrétion de la cour dont il émane (F. N. B. 40.); et la partie lésée peut leur intenter une action en dommages.

Aussi long-temps que le clergé conserva l'idée que l'état ecclésiastique était totalement indépendant de l'état civil, de grands débats subsistèrent constamment entre les cours spirituelles et les cours temporelles, relativement aux writs de prohibition, et aux objets sur lesquels ils devaient porter; et même, depuis le temps des constitutions de Clarendon, faites en opposition aux prétentions de l'archevêque Becket, dans la dixième

année du règne de Henri II., jusqu'à la présentation de certains articles de plaintes faites au roi Jacques I. dans la troisième année de son règne, par l'archevêque Bancroft, en faveur des cours ecclésiastiques. De ces plaintes, et des réponses signées par tous les juges des cours de Westminster (2 Inst. 601-618.), on peut tirer beaucoup d'éclaircissements sur les motifs de la concession des prohibitions, et sur les procédures qui y sont relatives. Voici, en abrégé, les formes de ces procédures. La partie qui se croit grevée dans le tribunal inférieur, s'adresse à la cour supérieure, et lui expose, par une déclaration (*suggestion*) enregistrée, la nature et le motif de sa plainte, alléguant qu'il a été traduit *ad aliud examen*, par une juridiction ou par une sorte de procédure que n'autorisent pas les lois du royaume. En conséquence, si l'allégation paraît suffisante à la cour, le writ de prohibition est immédiatement accordé, et il enjoint au juge de ne plus connaître de l'affaire, et à la partie de cesser ses poursuites(1). Mais quelquefois la question est trop délicate, trop douteuse, pour être décidée sur une simple demande ; et alors, pour que la décision en soit plus solennelle, la cour prescrit à la partie qui sollicite la prohibition, de

(1) En général les prohibitions faites aux cours ecclésiastiques sont fondées ou sur l'incompétence, ou sur le défaut du mode de procédure. Si l'on plaide sur un fait dans une cour ecclésiastique, et que les parties conviennent de s'en rapporter à un jury, cette cour ne peut faire déterminer ainsi la question, parce qu'elle ne peut procéder d'après les règles de la loi-commune: en pareil cas, la prohibition a lieu. Et si la cour spirituelle

déclarer une prohibition, c'est-à-dire d'intenter une action contre la partie adverse, en faisant enregistrer une déclaration portant sur la supposition ou fiction, qui ne peut être contredite (Barn. Not. 148), que l'adversaire a suivi l'affaire devant le tribunal inférieur, malgré le writ de prohibition. Et si, après l'admission du fait, la réduction au point de droit, et la discussion, la cour pense définitivement que les allégations sont en effet, en point de loi, un bon et suffisant motif de prohibition, alors un jugement avec énonciation, de dommages pour la forme seulement, est rendu en faveur du plaignant, et toute procédure ultérieure est interdite tant au défendeur qu'au tribunal inférieur. D'un autre côté, si la cour supérieure pense qu'il n'y a pas lieu d'ôter à ce tribunal la connaissance de l'affaire, elle rend un jugement contre la partie qui s'est pourvue devant elle pour obtenir la prohibition, et il est délivré un writ de *consultation*, ainsi nommé parce qu'après délibération et consultation, les juges ont trouvé mal fondée la demande en prohibition, et renvoient la cause en conséquence, par ce writ, à la juridiction de la cour inférieure qui en était saisie, pour y être jugée. Et, même dans les

---

n'était pas compétente dès l'origine de la cause, une prohibition peut être accordée, même après la sentence. Mais si elle est compétente, et qu'elle juge mal, c'est le cas de l'appel et non de la prohibition; *lord Kenyon*, 3 T. R. 4. — Mais quand une prohibition est accordée après la sentence, c'est par l'inspection des pièces de procédure de la cour spirituelle que l'incompétence doit être prouvée. *Cowp.* 422. — 4 *T. R*, 382. (Chr.).

cas ordinaires, le writ de prohibition n'est pas absolument définitif et irrévocable. Car, quoiqu'en point de *loi*, il y ait des raisons fondées pour accorder la prohibition, cependant si le *fait* qui a donné lieu à cette prohibition est ensuite démontré faux, la cause sera renvoyée à la même juridiction inférieure. Si, par exemple, une coutume est contestée devant une cour ecclésiastique, une prohibition interviendra, parce que cette cour n'est pas autorisée à faire procéder à l'examen d'une semblable question. Mais si le fait de l'existence de cette coutume est soumis à une vérification compétente, et que, par le résultat, il soit reconnu faux, un writ de *consultation* sera accordé. Pour l'obtenir, celui à qui il a été défendu de poursuivre, doit se représenter sur la prohibition, et produire une déclaration (qui doit toujours porter sur les mêmes points que la *suggestion* de la partie adverse), et requérir en conséquence que l'affaire soit réduite à l'examen de la question de fait, en soutenant qu'il n'a pas désobéi à la cour, et en niant l'existence de la coutume qui a servi de motif à la prohibition. Et si le résultat de l'examen est en sa faveur, il obtient alors un writ de *consultation*. Ce writ peut encore être donné par la cour, et l'est souvent, sans qu'elle en soit requise par qui que ce soit, lorsqu'après la prohibition délivrée, la cour, d'après un plus mûr examen, est d'opinion que les motifs allégués ou *suggérés* ne suffisent pas pour empêcher les procédures du tribunal inférieur.

Telles sont les mesures prises par la loi, pour contraindre les cours inférieures à faire entière et prompte justice, les empêcher d'excéder les justes limites qui leur

sont assignées, et leur assurer l'exercice sans trouble des attributions légitimes de leur juridiction, autorisées par un droit fondé sur les usages du royaume ou sur les autes du parlement.

CHAPITRE VIII.

DES TORTS FAITS AUX DROITS DES PERSONNES, ET DE LEUR RÉPARATION.

Dans les premiers chapitres de ce troisième livre, nous avons décrit les différents moyens d'obtenir le redressement des torts privés, soit par l'acte des parties seulement, soit par la seule opération de la loi; et nous avons traité de la nature et des diverses espèces des cours de justice, ainsi que de la connaissance de torts ou injures attribuée à des tribunaux particuliers ou spéciaux, et aux juridictions publiques ecclésiastiques, militaires, et maritimes de ce royaume. Je vais maintenant considérer plus particulièrement et avec étendue quels sont les remèdes que les cours publiques et générales de loi-commune appliquent aux injures ou torts particuliers respectivement, de quelque espèce qu'ils soient, dont la connaissance n'est pas exclusivement attribuée à l'un quelconque des tribunaux ci-dessus. Je définirai d'abord les torts et injures dont les cours de loi-commune peuvent connaître, ainsi que les remèdes respectifs applicables à chaque tort en particulier. Je dirai ensuite comment on poursuit et on obtient ces réparations dans les différentes cours.

En traitant du premier point, c'est-à-dire des divers torts dont peuvent connaître les cours de loi-commune, et des remèdes respectifs applicables à chaque tort en particulier, je me bornerai, quant à présent, aux torts

qui se commettent entre particuliers dans leurs rapports entre eux, et dont le roi, comme dispensateur de la justice, est tenu, par le devoir de la couronne, de procurer la réparation, dans les formes ordinaires de la loi; et je remettrai à traiter séparément ci-après des torts ou des empiétements qui peuvent survenir entre la couronne et le sujet; le remède, dans de tels cas, étant en général d'une nature particulière et hors des règles ordinaires.

Or, puisqu'un tort quelconque peut être considéré comme opérant simplement une privation de droit, la restitution de ce droit dont a été privée la partie lésée est le remède évident et naturel de toute espèce de tort : ce qui se peut faire soit en délivrant ou restituant de fait au propriétaire légitime l'objet contesté, lorsque, par exemple, des terres ou des biens-meubles ont été usurpés ou retenus injustement; soit, si la restitution ou du moins une compensation équivalente ne peut avoir lieu, en payant une somme, pour dommages, à la partie plaignante; par exemple, dans le cas d'attaques personnelles, de conventions enfreintes ou non remplies, etc.; auxquels dommages la partie lésée a acquis un droit incomplet, ou un commencement de droit, à l'instant où le tort a été commis, quoique ce droit ne soit pleinement assuré et déterminé que lorsque les dommages sont alloués et fixés par l'intervention de la loi. Les moyens d'obtenir ces réparations ou redressements, moyens qui quelquefois sont considérés eux-mêmes sous le point de vue de redressement, sont une diversité de poursuites et d'actions en justice que le *mirror* (c. 2. § 1.) définit « la de-

« mande légale d'un droit ; » ou, comme le disent Bracton et Fleta, dans les termes de Justinien (Inst. 4. 6. pr.), *jus prosequendi in judicio quod alicui debetur.*

Les Romains introduisirent d'assez bonne heure, d'après l'exemple des Grecs, des formes constantes pour les actions et procès intentés dans leurs tribunaux; et ils admirent comme règle que chaque tort ne pouvait être redressé que par le remède qui lui était propre. « *Actiones*, disent les Pandectes (Ff. 1. 2. 2. § 6.), « *compositæ sunt quibus inter se homines disceptarent : quas actiones, ne populus prout vellet institueret, certas solemnesque esse voluerunt* ». Les formes à suivre pour ces actions en justice furent d'abord conservées dans les livres du collège des Pontifes, comme des secrets rares et inestimables; jusqu'à ce qu'un certain Cneius Flavius, secrétaire d'Appius Claudius, en eût dérobé une copie et les eût publiées (Cic. *pro Murænâ*, § 11. — de Orat. l. 1. c. 41.). Tenir ces formes cachées était une chose ridicule : mais il était incontestablement nécessaire d'établir une forme, un mode quelconque, pour fixer le véritable état d'une question de droit, pour empêcher qu'il ne changeât continuellement, et qu'il ne fût enfin impossible de le distinguer, dans des affaires conduites arbitrairement, et de longue durée. « *Sunt jura, sunt formulæ, de omnibus rebus constitutæ, ne quis aut in genere injuriæ, aut in ratione actionis, errare possit. Expressæ enim sunt ex uniuscujusque damno, dolore, incommodo, calamitate, injuriâ, publicæ à prætore formulæ, ad quas privata lis accommodatur* » (Cic. *pro Qu. Roscio.* § 8.). De même notre Bracton, en

parlant des writs originaux sur lesquels sont fondées toutes nos actions judiciaires, déclare qu'ils sont fixes, et qu'ils ne peuvent être changés que par l'autorité du parlement (1). Et tous les législateurs modernes de l'Europe ont jugé convenable, par les mêmes motifs, d'adopter une méthode semblable.

En Angleterre, les actions en justice, ou les moyens d'obtenir réparation par les tribunaux, se divisent en trois espèces, d'après la nature de ce qui en fait l'objet; les actions *personnelles*, les actions *réelles*, et les actions *mixtes*.

Les actions *personnelles* sont celles par lesquelles on réclame une créance, ou un droit personnel, ou des dommages pour en tenir lieu; ou encore celles qui tendent à obtenir des dommages pour réparation de quelque injure ou tort envers la personne ou la propriété du réclamant. De ces actions personnelles, les premières sont dites fondées sur des contrats ou engagements, les dernières sur des *torts*. La loi civile (Inst. 4. 6. 15.) les appelle « *actiones in personam, quæ* « *adversus eum intenduntur, qui ex contractu vel de-* « *licto obligatus est aliquid dare vel concedere* ». Toutes les actions pour dettes ou promesses sont de la nature des premières; et toutes les actions pour *trespass*, préjudice, attaque personnelle, paroles outrageantes, etc., sont de la nature des dernières.

---

(1) *Sunt quædam brevia formata super certis casibus de cursu, et de communi consilio totius regni approbata et concessa, quæ quidem nullatenus mutari poterint absque consensu et voluntate eorum* (*l.* 5 *de exceptionibus*, *c.* 17. § 2.).

Les actions *réelles* (ou, comme les appelle le *mirror*, c. 2. § 6., les actions *féodales*), qui ne concernent que la propriété réelle ou immobilière, sont celles par lesquelles le plaignant, qu'on appelle alors le demandeur, prétend avoir droit à des terres ou ténements, rentes, droits de communaux, ou autres héritages en fief-simple ou fief substitué ou à vie. Autrefois c'était par des actions réelles que se terminaient toutes les contestations relatives aux biens immeubles : mais aujourd'hui elles sont assez généralement hors d'usage, à cause de la rigoureuse exactitude exigée dans leurs formes, et de la longueur incommode de leurs procédures. On a introduit, pour la discussion des titres, une méthode beaucoup plus expéditive, par d'autres actions personnelles et mixtes.

Les actions *mixtes* participent de la nature des deux autres sortes d'actions. C'est une action mixte, quand on réclame quelque propriété réelle, et en même temps des dommages personnels pour un préjudice dont on se plaint. Telle est, par exemple, une action pour dévastation, intentée par celui qui a l'héritage, en *remainder* ou en réversion, contre le tenancier à vie qui a commis des dégats dans cet héritage, et tendante non seulement à entrer en possession de la terre dévastée ; ce qui serait simplement une action *réelle*, mais encore à obtenir des dommages triples, d'après le statut de Glocester (6 Edw. 1. c. 5), ce qui est une indemnité *personnelle* : ces deux demandes réunies ensemble forment ce qu'on appelle une action *mixte*.

Toutes les sortes de redressements par poursuites ou actions devant les cours de justice de loi-commune

peuvent être comprises sous ces trois chefs. Mais, pour appliquer le remède de manière à atteindre le but, il est nécessaire de déterminer d'abord quel est l'objet de la plainte. Je vais donc procéder à l'énumération des diverses espèces et à l'examen de la nature respective de tous les torts privés ou injures civiles qu'un homme peut éprouver dans ses droits, relativement ou à sa personne ou à sa propriété; et j'exposerai en même temps les remèdes respectifs que fournit la loi, pour chaque infraction à ces droits. Mais avant tout je dois observer que les injures civiles sont de deux sortes, les unes, commises *sans force* ou violence, telles que la calomnie, l'inexécution d'un engagement contracté, etc.; les autres, accompagnées *de force* et de violence, telles que l'action de battre, la détention injuste de la personne (Finch. *L.* 184), etc. Cette dernière sorte tient, en quelque chose, du criminel, puisqu'il en résulte toujours quelque violation de la paix publique, à raison de laquelle, dans la rigueur de la loi, il est dû une amende au roi, en même temps qu'une indemnité particulière à la partie lésée (Finch. *L.* 198. — Jenk. *Cent.* 185). Et cette distinction des injures ou torts privés, *avec* ou *sans* force, nous la rencontrerons dans toutes les variétés de torts dont nous allons nous occuper. Je suivrai dans leur examen la méthode que j'ai déja employée pour la division des droits: car, puisque ces torts ne sont qu'une infraction ou violation de ces droits que nous avons exposés et expliqués, il s'ensuit que le système négatif des *torts* doit correspondre et cadrer avec le système positif des *droits* qui a précédé. Par conséquent, comme nous avons divisé

(liv. 1. chap. 1.) tous les droits en *droits des personnes* et *droits sur les choses*, nous diviserons de même généralement les torts en ceux qui affectent les *droits des personnes*, et ceux qui affectent les *droits de propriété.*

Nous devons nous rappeler que les droits des personnes ont été divisés en droits *absolus* et droits *relatifs; absolus*, s'ils appartiennent, s'ils sont propres aux hommes en particulier, considérés simplement comme individus, comme isolés; *relatifs*, lorsque c'est comme membres d'une société, comme liés les uns aux autres par différents nœuds ou rapports, que les hommes en sont investis. Et nous avons dit que les droits absolus de chaque individu consistaient dans le droit de la sûreté personnelle, le droit de la liberté personnelle, et le droit de la propriété personnelle. Par conséquent, les torts ou injures qui nuisent à ces droits, doivent être d'une nature correspondante.

I. Les torts ou injures contre la sûreté personnelle des individus attaquent ou leur vie, ou leur corps, ou leurs membres, ou leur santé, ou leur réputation.

1. Nous ne nous occuperons pas ici de la première espèce, ou des attaques contre la vie d'un homme; c'est un des crimes les plus atroces, et c'est dans le quatrième livre de ces Commentaires qu'il sera traité des crimes.

2. 3. Je considérerai sous un seul et même point de vue les deux espèces suivantes de torts ou injures, celles qui attaquent le corps ou les membres des individus: ce qui peut avoir lieu, 1°. en *menaçant* un homme de le maltraiter de fait, de le blesser, en sorte que la crainte

qu'il en éprouve lui fasse interrompre ce dont il s'occupait. Une menace seule ne constitue pas un tort ou injure, si elle n'est suivie d'aucun résultat nuisible; il doit y avoir menace et préjudice, pour que le tort soit complet (Finch. L. 202.). Le remède consiste dans ce cas en dommages pécuniaires, qu'on obtient par une action pour *trespass* (*voy.* ci-dessus, pag. 67, note 1.) *vi et armis* (1), parce qu'il y a, sinon violence absolue, au moins commencement de violence. 2°. Par *assault:* si l'on se met en disposition de battre quelqu'un, sans néanmoins le toucher, si, par exemple, on lève la canne ou le poing sur lui d'une manière menaçante, ou qu'on lui porte un coup, mais qu'on le manque, c'est un *assault* (*insultus*); c'est, suivant la définition de Finch (L. 202), « s'élever illégalement contre quel-« qu'un. » C'est encore un commencement de violence, porté beaucoup plus loin que de simples menaces: aussi, quoiqu'il ne soit pas prouvé qu'il y ait eu préjudice effectif, la partie offensée peut se pourvoir par action de *trespass vi et armis*, et obtenir des dommages ou indemnités. 3°. En *battant*, c'est-à-dire en frappant une personne sans en avoir le droit. Toucher quelqu'un avec colère et de propos délibéré, c'est le battre; car la loi ne peut tirer une ligne de séparation entre divers degrés de violence, et par cette raison elle interdit sans restriction même la moindre violence, la personne de tout homme étant sacrée, et nul n'ayant le droit de lui porter aucune atteinte, quelque légère

(1) Regist. 104. 27 *Ass.* 11. — 7 Edw. IV. 24.

qu'elle soit. C'est d'après un pareil principe que la loi *Cornelia, de Injuriis*, défendait (Ff. 47. 10. 5.) de *pousser* ou *choquer* aussi bien que de *battre*, distinguant l'action de battre qui cause de la douleur, du choc qui n'en cause pas. Mais, dans quelques cas, les coups peuvent être justifiés comme n'étant pas contre la loi; si, par exemple, quelqu'un qui en a le droit, un père, un maître, corrige avec modération son enfant, son écolier, ou son apprenti. Il en est de même dans le cas et d'après le principe de la défense personnelle : car si quelqu'un me frappe le premier, ou seulement qu'il lève la main sur moi, je puis le frapper pour ma propre défense; et s'il me poursuit en justice, je puis alléguer *son assault demesne*, c'est-à-dire que, si j'ai battu le plaignant, c'est qu'il m'a d'abord provoqué, en se mettant en position de me battre (1). De même encore pour défendre ma propriété, mes effets, si un homme s'efforce de m'en dépouiller, je suis excusable si je porte les mains sur lui pour l'en empêcher; et s'il persiste en usant de violence, je puis le battre jusqu'à ce qu'il cesse. De même aussi, dans l'exercice d'un emploi, tel que celui de marguillier ou de bédeau, on peut mettre la main sur une

(1) Dans toute poursuite par accusation au criminel ou dénonciation pour *assault* ou pour des coups portés, le défendeur peut soutenir qu'il n'est pas coupable, s'en référer à un jury, et prouver que le battu a été le premier assaillant, ou qu'il a attaqué le premier soit le défendeur lui-même soit sa femme, son père, son fils, son maître, ou même son domestique; et s'il le prouve d'une manière convaincante, il doit être acquitté par le jury. (Chr.).

personne pour la faire sortir de l'église, et l'empêcher de troubler l'assemblée (1 Sid. 301). Et s'il y a action intentée pour cette voie de fait ou autre pareille, on peut y répondre en exposant comment la chose s'est passée, et en alléguant qu'en saisissant la personne pour le but qu'on se proposait, on l'a fait avec douceur, *molliter manus imposuit.* A raison de ces causes d'excuse, le tort dont il s'agit se définit l'action de battre quelqu'un *illégalement;* on en obtient satisfaction, comme pour l'*assault*, par une action pour *trespass vi et armis*, d'après laquelle le jury accorde des indemnités proportionnées. 4°. Par *blessure;* ce qui consiste à donner un coup dangereux, et c'est seulement avoir battu, mais avec plus de violence. 5°. Par *mayhem* (1); ce qui est plus atroce encore, puisque le *mayhem* consiste dans un acte violent qui prive quelqu'un de l'usage d'un membre utile pour sa défense s'il se bat. C'est encore l'action de battre, mais avec la circonstance aggravante que la partie offensée est ainsi devenue pour jamais incapable de se défendre aussi bien à l'avenir contre les attaques personnelles, qu'il l'aurait pù faire sans cela. On regarde comme membres servant à la défense, non-seulement les bras et les jambes, mais un doigt, un œil, une dent incisive ou de devant, et encore quelques autres (1 Hawk. P.C. 111). Mais la perte d'une dent molaire, d'une oreille ou du nez, n'est pas un *mayhem*, d'après la loi-commune, parce qu'on ne peut s'en servir pour se battre. On se

---

(1) Privation d'un membre ou de l'usage d'un membre. (T.).

pourroit de même, par action pour *trespass vi et armis*, en recouvrement de dommages, à raison de cette violence, que la nécessité seule de se défendre peut excuser quand elle a été volontaire (1). Pour une oreille abattue, le statut 37 Hen. VIII. c. 6. alloue de triples dommages, quoiqu'en loi-commune il n'y ait pas *mayhem* dans ce cas. Et je dois observer ici que, pour ces quatre dernières causes, l'*assault*, les coups, les blessures et le *mayhem*, on peut intenter une accusation au criminel, aussi bien qu'une action en dommages, et que souvent l'une et l'autre ont lieu en effet; l'accusation, à la poursuite de la couronne, pour crime commis contre l'ordre public; et l'action en dommages, à la requête de la partie lésée.

4. Lorsque les pratiques ou opérations nuisibles ou insalubres d'un homme causent un affaiblissement sensible dans les forces et la constitution de quelqu'un, c'est une injure, un préjudice qui affecte sa *santé;* si, par exemple, on lui vend du vin frelaté, des aliments de mauvaise qualité (1 Roll. *Abr.* 90); si on exerce dans son voisinage un commerce infect, qui en corrompt l'air (9 Rep. 52. — Hutt. 135); si son médecin, chirurgien ou apothicaire le gouverne mal ou négligemment : car il a été solennellement jugé que ce

(1) Une circonstance remarquable, particulière à l'action pour *mayhem*, c'est que la cour devant laquelle cette action est portée a un pouvoir discrétionnaire pour augmenter les dommages, si elle pense que le jury ne les a pas fixés assez libéralement pour le plaignant. Mais ce ne peut être que *super visum vulneris*, et sur la preuve que c'est bien la même blessure sur laquelle le jury a prononcé. 1 Wils. 5. (Chr.).

tort, *mala praxis*, est un véritable délit et une offense grave en loi-commune, soit qu'il provienne de la négligence ou qu'il ait pour cause le désir de faire des épreuves, des expériences; attendu que c'est tromper la confiance du malade en son médecin, et l'exposer à périr (Lord Raym. 214.). C'est ainsi que, par la loi civile (Inst. 4. 3. 6. 7.), la négligence ou l'impéritie des médecins ou des chirurgiens « *culpæ adnumerantur,* « *veluti si medicus curationem dereliquerit, malè* « *quempiam secuerit, aut perperam ei medicamentum* « *dederit* ». Ce sont des torts ou injures qui ne sont point accompagnés de violence, et pour lesquels on réclame des dommages par une action spéciale pour *trespass* dans le cas particulièrement désigné (*upon the case*). Cette action pour *trespass* ou transgression, *on the case* ou dans l'espèce particulière, est un recours universel, qui s'applique à tous les torts et injures personnelles, lorsque la force n'a pas été employée : on l'appelle ainsi, parce que le cas ou la cause qui donne lieu à la plainte s'expose tout au long et en son entier dans le writ original (1). Car, quoiqu'en général il y ait des méthodes prescrites et des formes d'actions établies à l'avance pour obtenir le redressement des torts qui ont lieu le plus ordinairement et dont l'effet est par

---

(1) En voici un exemple : « *Rex vicecomiti salutem. Si A* « *fecerit te securum de clamore suo prosequendo, tunc pone* « *per vadium et salvos plegios B, quòd sit coram justitiariis* « *nostris apud Westmonasterium in octabis sancti Michaelis;* « *ostensurus quare, cùm idem B ad dextrum oculum ipsius A* « *casualiter læsum bene et competenter curandum apud S. pro*

lui-même immédiatement préjudiciable ou offensant pour la personne du plaignant ou pour sa propriété, tels que les coups, le non-paiement de dettes, la détention d'effets ou meubles, etc.; néanmoins, quand il résulte de ces torts quelque dommage spécial, non prévu, et auquel le cours ordinaire de la justice n'a point pourvu, la partie lésée est autorisée, tant par la loi-commune que par le statut de Westm. 2. c. 24., à intenter une action spéciale sur le cas qui la concerne, par un writ rédigé conformément aux circonstances particulières du grief dont elle a à se plaindre personnellement (*voy.* ci-dessus, pag. 83.). Car, dans tous les cas où la loi-commune donne un droit ou interdit un acte préjudiciable, elle assigne un redressement par action en justice (1 Salk. 20. — 6 Mod. 54.): il faut donc que, pour un tort non encore prévu, il soit indiqué un mode nouveau tendant à en obtenir le redressement (Cro. Jac. 478.). Et c'est une distinction établie (11 Mod. 180. — Lord Raym. 1402. — Stra. 635), que quand il se commet un acte qui en lui-même est une injure ou tort *immédiat* envers une personne ou sa propriété, cette personne doit communément se pourvoir par action de *trespass vi et armis;* mais que, s'il n'y a point d'acte commis, si le tort provient seule-

« *quâdam pecuniæ summâ præ manibus solutâ assumpsisset,* « *idem B curam suam circà oculum prædictum tam negligen-* « *ter et improvidè apposuit, quod idem A defectu ipsius B visum* « *oculi prædicti totaliter amisit, ad damnum ipsius A viginti* « *librarum, ut dicit. Et habeas ibi nomina plegiorum et hoc* « *breve. Teste meipso, apud Westmonasterium*, etc. ». (*Registr. Brev.* 105.).

ment d'une omission coupable, ou si l'acte commis n'est pas *immédiatement* préjudiciable, mais seulement par ses *conséquences* et ses rapports, il y a lieu alors, non à une action de *trespass vi et armis*, mais à une action sur cas spécial, pour obtenir des dommages à raison de cet acte ou de cette omission.

5. Enfin les torts ou injures qui affectent la *réputation*, l'honneur ou le crédit d'un homme, sont d'abord les *propos* méchants, médisants et calomnieux, tendants à lui nuire ou à le décrier; quand, par exemple, on raconte, contre la vérité et dans la vue de nuire, une fable, une calomnie qui puisse exposer quelqu'un aux poursuites de la justice, et le faire accuser de quelque crime odieux, comme d'avoir empoisonné une personne, ou de s'être parjuré; ou encore, quand cette calomnie ou médisance peut l'exclure de la société, en lui attribuant, par exemple, une maladie contagieuse, ou le discréditer, lui nuire dans son commerce ou sa profession, en le traitant de banqueroutier s'il est marchand, de charlatan s'il est médecin, de fripon s'il est homme de loi (Finch. L. 185, 186), (1). Les propos qui tendent à décrier un pair, un juge, ou autre grand-officier de l'état, et qu'on

(1) Quand les propos qui en eux-mêmes peuvent donner lieu à des poursuites s'ils n'étaient pas expliqués, sont accompagnés de modifications et d'allusions qui prouvent que leur sens est tel que, même s'ils étaient vrais, ils n'exposeraient la personne qu'ils concernent à aucune peine ou punition, ils ne sont pas regardés comme calomnieux; si l'on dit, par exemple, qu'un homme est un voleur, parce qu'il a pris un

appelle *scandalum magnatum*, sont considérés comme plus odieux encore (1 Ventr. 60) : et même le propos qui ne pourrait donner lieu à des poursuites s'il concernait une personne de la classe ordinaire, devient une injure extrêmement coupable, s'il outrage des personnages aussi élevés et aussi respectables; et il donne lieu à intenter une action sur ce cas particulier, fondée sur divers statuts anciens (1), tant au nom de la couronne, pour faire subir au calomniateur la peine de la prison, qu'à la poursuite de la partie calomniée, pour obtenir des dommages à raison de l'injure qui lui a été faite (2). Les paroles qui tendent à calomnier un ma-

---

chat, vol qui n'est pas un crime de félonie; ou si l'on accuse une dame de larcin ou de vol, dans l'intention de lui faire un compliment, en faisant allusion seulement à l'effet enchanteur ou fatal de ses charmes. Quant aux maladies que la loi défend d'attribuer à un homme, sous peine de poursuites pour calomnie, elles se réduisent à trois, la peste, la lèpre et la *lues venerea*; *Com. Dig. Act. Def. D.* 28. Ces trois maladies étaient si contagieuses, si alarmantes dans les anciens temps, que les amis des personnes qui en étaient affligées étaient obligés de les abandonner; et quand la lèpre se répandit dans ce pays, un writ particulier *de leproso amovendo* bannit les lépreux de la société. La probabilité qu'il peut résulter un pareil inconvénient d'une imputation de cette nature, étant principalement ce qui autorise la plainte en calomnie, il a été jugé en conséquence qu'il n'y a pas lieu à intenter une action contre celui qui attribue à quelqu'un cette maladie contagieuse, laquelle a disparu depuis long-temps. 2 *T. R.* 473. (Chr.).

(1) Westm. 1. 3 Edw. I. c. 34. — 2 Ric. II. c. 5. — 12 Ric. II. c. 11.

(2) Cette action intentée, ou cette poursuite du ministère

gistrat, ou un fonctionnaire public, sont aussi regardées comme des injures plus graves que si elles concernaient un homme privé (Lord Raym. 1369). On a dit qu'anciennement on n'intentait point d'actions pour des paroles, à moins que la calomnie ne fût telle, que ce qu'elle supposait eût pu, si cela eût été vrai, mettre en danger la vie de la personne calomniée (2 Vent. 28.). Mais cette indulgence étant trop favorable à la calomnie et à la méchanceté, il est maintenant établi que, pour les propos calomnieux des diverses espèces mentionnées ci-dessus, qui peuvent ou exposer un homme aux peines de la loi, ou l'exclure de la société, ou

---

public (car c'est l'une et l'autre), pour le *scandalum magnatum*, diffère totalement de l'action pour calomnie relative aux personnes des classes ordinaires. Le *scandalum magnatum* n'est pas déterminé ou défini d'une manière certaine; il peut être ce que les juges estiment dans leur sagesse un propos offensant pour le haut rang de la personne qu'il concerne : par exemple, ce propos, en parlant d'un pair, « Il ne vaut pas mieux qu'un « chien », a été considéré comme *scandalum magnatum;* et les mêmes mots, dits d'une personne inférieure quelconque, eussent été tout-à-fait sans conséquence (Bull. N. P. 4). On a rarement (ou même jamais) recours aujourd'hui à ces poursuites. Aux termes des deux premiers statuts qui les ont autorisées (3 Edw. I. c. 34., et 2 R. II. st. 2. c. 5.), le défendeur peut être emprisonné, jusqu'à ce qu'il fasse connaître le premier auteur de la calomnie; et c'est probablement l'origine de l'opinion vulgaire, qu'une personne qui a propagé une calomnie, peut être contrainte à en représenter l'auteur.

Mais dans les cas de calomnies ordinaires, si C déclare avoir entendu dire par A que B était un traître ou un voleur, et que B intente une action contre C, ce dernier sera absous, s'il

décréditer son commerce, ou compromettre un pair du royaume, un magistrat ou un fonctionnaire public, on peut intenter une action sur l'espèce particulière, sans être tenu de prouver qu'il en soit résulté aucun dommage particulier, et sur la seule probabilité qu'il pouvait en résulter. Quant aux propos qui ne paraissent pas en eux-mêmes d'une conséquence qui les fasse naturellement considérer comme injurieux et capables de nuire, il est nécessaire que le plaignant prouve qu'il en est résulté pour lui quelque dommage particulier; ce qui s'appelle intenter une action avec un *per quod*. Par exemple, si je dis d'un ecclésiastique qu'il est bâtard, il ne peut m'actionner pour cela, à moins qu'il ne prouve qu'il s'en est ensuivi quelque perte pour lui; dans ce cas, il peut le faire, et me poursuivre pour

---

prouve que A l'a dit en effet. Mais s'il affirme en général qu'il a entendu tenir ce propos, sans en nommer l'auteur, il ne lui suffira pas, pour sa défense en justice contre B, de soutenir et de prouver que réellement le propos lui a été tenu. La raison qu'on en a donnée (12 Co. 134.), c'est que si l'auteur eût été nommé, il se pouvait qu'il méritât si peu de confiance que la calomnie eût été sans effet contre B. Lord Kenyon ajoute : « Quand on répète une calomnie contre quelqu'un, il est juste « qu'on déclare en même temps de qui on la tient, afin que « la partie offensée puisse en poursuivre l'auteur (7 *T. R.* 17. — 5 *East.* 463.).

Il est douteux que pour se justifier, si l'on est actionné pour un libelle, il suffise d'en nommer l'auteur. Je serais plutôt d'un avis contraire : car les principes de la loi relatifs à la diffamation par des écrits publics ou imprimés sont très-différents de ceux qui sont relatifs à la calomnie propagée seulement par des propos et de vive voix. (Chr.).

avoir dit qu'il était un bâtard, *per quod* il a perdu la présentation à tel bénéfice (4 Rep. 17.—1 Lev. 248.). De même, si l'on décrie le titre d'un homme, en répandant des bruits injurieux qui, s'ils étaient fondés, le priveraient de sa propriété; si, par exemple, on traite de bâtard celui qui possède une terre par succession, ou qui a la substitution d'un bien de son père, il peut intenter une action pour cette cause, s'il en est survenu pour lui quelque préjudice spécial; si, par exemple, ce propos lui a fait perdre une occasion de vendre la terre (Cro. Jac. 213—Cro. Eliz. 197.). Mais des propos seulement grossiers, des invectives qui par elles-mêmes n'ont aucune importance, et qui dans le fait ne causent aucun dommage, ne peuvent fonder une action en justice. De même les calomnies, en matière purement spirituelle, qui, par exemple, traitent un homme d'hérétique ou d'adultère, sont du ressort exclusif du tribunal ecclésiastique (Noy. 64.— 1 Freem. 277.); à moins qu'il ne s'ensuive quelque dommage pour le temporel, qui puisse donner lieu à un *per quod.* On ne peut intenter une action pour des paroles échappées dans la colère ou dans le feu de la passion, quand, par exemple, un homme est appelé coquin ou fripon, pourvu qu'elles n'aient aucune mauvaise suite, qu'elles n'amènent aucun des effets dont nous avons énoncé plus haut les dangereuses espèces; ni pour des expressions dont on use d'une manière amicale, comme par forme d'avis, d'intérêt, d'avertissement, sans aucune teinte, aucun indice, de mauvaise volonté; car, dans ces deux cas, il n'y a pas eu *intention de nuire*, intention qui fait partie de la définition de la calomnie

(Finch. L. 186. — 1 Lev. 82. — Cro. Jac. 91), (1). De même encore, ainsi que nous l'avons dit (pag. 46.), des paroles offensantes employées dans les procédures en justice, et qui ont pour but la défense de la cause que l'on soutient, ne sont pas un motif suffisant pour

(1) Les termes de fripon, de coquin, de vaurien, de scélérat, mécréant, menteur, imbécile, et autres expressions générales grossières, peuvent s'employer impunément; cela fait partie des droits et des priviléges du vulgaire. Pour constituer une calomnie du ressort de la loi, les termes doivent imputer un crime précis, qui puisse être le sujet d'une accusation de félonie ou de délit contre la personne à qui ce crime est attribué. Ainsi il y a lieu à une poursuite, si l'on a dit qu'un homme est un voleur de grand chemin, mais non si l'on a dit qu'il est pire qu'un voleur de grand chemin; *G. Cooke*, 160. — 3 *Wils.* 184. Ce sujet a été amplement traité par C. J. de Grey, lequel établit cette proposition, « qu'il faut qu'il y ait une perte ou « dommage temporel certain ou probable, pour donner lieu « à intenter une action sur des propos; mais qu'on ne peut en « former une pour une imputation du manque de vertu morale, « ou du défaut d'accomplissement de devoirs moraux ou obli- « gations, d'où résulterait qu'un homme pourrait nuire à ses « semblables ». Aussi lui et la cour décidèrent que la déclaration suivante, faite dans une assemblée de comté et concernant un membre du parlement, ne pouvait être considérée comme une calomnie du ressort de la loi : « Quant aux instructions à « donner aux membres qui nous représentent, pour obtenir re- « dressement, je m'oppose totalement à cette mesure; car ce « serait donner des instructions en l'air que de les donner à « M. O; et quand il nous promettrait de nous être utile, c'est « ce que je n'attendrais pas de lui »; 3 *Wils.* 177. — 3 *B.* et *P.* 372. — Une personne ne peut être actionnée pour avoir dit de quelqu'un qu'il a fait un faux serment : car, dans diverses

une action en calomnie (Dyer, 285. — Cro. Jac. 90.). Si le défendeur est en état de prouver et prouve en effet que ce qu'il a dit est vrai, il est aussi à l'abri des poursuites (4 Rep. 13), même quand il a causé un

---

circonstances, on peut être coupable de faux serment sans être assujetti à aucune peine temporelle; (6 *T. R.* 591.). *Voy.* ci-après, liv. 4. ch. 10. — Des calomnies verbales, accusant d'incontinence et de prostitution une femme honorable et modeste, ne sont du ressort d'aucune cour temporelle, à l'exception du tribunal de la cité de Londres, lorsque la calomnie a eu lieu dans la juridiction de cette cité. (*Voy.* vol. 1. pag. 119. n. 2.). — Une action en justice ne peut être admise pour des paroles, même causant un dommage spécial, si elles sont dites soit par un motif d'amitié, soit pour être juste envers un autre, et non par mauvaise intention à l'égard de la personne qu'elles concernent; par exemple, lorsqu'un maître qui a congédié son domestique, se voit dans l'obligation d'en parler défavorablement, sur les informations qu'on lui demande à cet égard; 1 *T. R.* 110. Le dommage spécial dont on doit faire preuve pour fonder une action à raison de paroles qui par elles-mêmes ne peuvent y donner lieu, doit être une conséquence légale et naturelle de ces paroles calomnieuses.

Les principales distinctions entre les actions qu'on peut intenter pour des propos qui par eux-mêmes sont susceptibles d'être ainsi poursuivis devant les tribunaux, et les actions qu'on peut former pour des propos qui n'en sont susceptibles qu'autant qu'il y a preuve de dommage spécial en résultant, c'est qu'aux termes du statut 21 Jac. I. c. 16., on a deux ans pour les intenter dans le premier cas, et, si les dommages sont au-dessous de 40 *s.*, le plaignant ne peut obtenir de frais ou dépens que jusqu'à concurrence des dommages; mais, dans le second cas, on a six ans pour former ces actions, et si le jury adjuge au plaignant des dommages quelconques, il a droit à la totalité de ses frais. *Bull. N. P.* 11. (Chr.).

dommage spécial; car il n'a pas calomnié, il n'a rien exposé de faux. Si je puis prouver que le commerçant est un banqueroutier, le médecin un charlatan, l'homme de loi un fripon, et le théologien un hérétique, les actions respectives intentées par eux seront détruites : car quoiqu'il puisse résulter de l'imputation un dommage notable, néanmoins, si le fait est vrai, il y a *damnum absque injuriâ*; et lorsqu'il n'y a pas d'injure, la loi n'accorde pas de réparation. Et cela est conforme à ce raisonnement de la loi civile (*Ff.* 47. 10. 18.) : « *Eum qui nocentem infamat, non est* « *æquum et bonum ob eam rem condemnari; delicta* « *enim nocentium nota esse oportet et expedit* ».

Une seconde manière de porter atteinte à la réputation d'un homme, c'est de le représenter sous un point de vue odieux et ridicule, soit par des libelles imprimés ou écrits, soit par des peintures, dessins, etc. (2 Show. 314. — 11 Mod. 99.), et de ternir ainsi sa réputation. Quant aux libelles en général, il y a, comme en divers autres cas, deux remèdes différents, l'un par voie d'accusation au criminel, l'autre par action au civil : le premier, à raison de l'offense *publique;* car tout libelle peut amener une infraction à la paix publique, en provoquant à des voies de fait la personne outragée; et, en point de loi, il y a lieu à accusation dans ce cas, que l'exposé du libelle soit faux ou qu'il soit vrai; en sorte que le défendeur, s'il est traduit devant un grand jury pour avoir publié un libelle, n'est pas admis à alléguer pour sa justification que le libelle ne contient que la vérité (5 Rep. 125.). Mais quant au recours par une action sur l'espèce par-

ticulière, pour obtenir des dommages en réparation de l'injure, le défendeur peut alléguer et prouver la vérité des faits, comme lorsqu'il s'agit d'offenses en paroles seulement, et établir qu'il n'a pas fait injure au plaignant (Hob. 253.). Tout ce que nous avons dit relativement aux propos tenus de vive voix est applicable en chaque point aux libelles imprimés ou par écrit, et aux actions civiles qui en sont une suite (1); mais quant aux peintures

---

(1) Quand le savant Commentateur a écrit cela dans l'origine, l'importante distinction entre les libelles et les propos tenus de vive voix n'était pas, à ce qu'il semble, aussi complètement établie qu'elle l'a été quelque temps après, dans l'affaire de Villers contre Mousley (2 Wilson, 403), où il fut décidé que tout ce qui rend un homme ridicule, ou le fait baisser dans l'estime et l'opinion du monde, constitue un libelle, quoique les mêmes expressions, en paroles seulement, n'eussent pas été considérées comme diffamantes; en sorte qu'il fut jugé dans cette affaire qu'un écrit où l'on appelait un homme *vieux crapaud galeux*, était un libelle; quoique la même injure, en paroles seulement, n'eût pu donner lieu à une action judiciaire. Une jeune femme de qualité a obtenu dans ces derniers temps 4,000 *l.* de dommages, pour des imputations contre ses mœurs, insérées dans un journal public; et cependant elle n'eût pu intenter une action pour les calomnies les plus grossières contre son honneur, exprimées de vive voix.

De même un écrit ou un imprimé où l'on traite un homme de *scélérat* ou de *fraudeur* sera l'objet, comme libelle, d'une action en justice; mais ces expressions ne pourraient y donner lieu, comme calomnie, si elles n'étaient que prononcées; 1 *T. R.* 748. — 2 *Hen. Bl.* 531. — Il y a des autorités qui appuient l'opinion qu'il ne suffit pas de prouver la vérité du contenu d'un libelle, pour être absous d'une action intentée à raison de ce libelle. Mais il me semble que l'opinion contraire prévaut

et portraits ou dessins, il paraît qu'il est toujours nécessaire de prouver, par des inductions convenables, par la démonstration des intentions du défendeur, le but et l'application de la calomnie, et que quelque dommage spécial s'en est ensuivi : sans quoi, il ne sera pas établi que ce libelle sous la forme d'un tableau ait été composé et dirigé contre le plaignant, ou qu'il ait

---

parmi les gens de loi, et que, dans toute action pour raison d'un libelle, si on peut établir par des exemples particuliers, attestés par actes enregistrés, et prouvés par témoins, la vérité des inculpations générales du libelle, les cours de justice regarderont ces preuves comme une justification suffisante du défendeur. Et le principal avantage de l'action civile admise contre un libelle consiste en ce que non-seulement elle donne un moyen de réparation pour l'injure éprouvée, mais encore elle établit pleinement l'innocence de la personne calomniée.

Si l'action est formée à raison d'un libelle écrit en langue étrangère, la déclaration ou plainte doit contenir l'original avec la traduction, qui seule ne suffit pas; 6 *T. R.* 162.

Je ne crois pas fondée l'opinion énoncée dans le texte, que, pour faire valoir une action en justice à raison d'un tableau ou dessin du genre du libelle, il est nécessaire de prouver *qu'il s'en est ensuivi quelque dommage spécial.* Je pense qu'une peinture ayant pour but de rendre quelqu'un méprisable ou de le tourner en ridicule donne lieu à une action, tout aussi bien que tout autre mode de publicité produisant le même effet, quoiqu'on ne puisse prouver un dommage en résultant.

L'action pour le libelle diffère de l'action pour les propos en ce que l'on a six ans pour intenter la première, et que des dommages quelconques autoriseront le plaignant à recouvrer ses frais en entier. (*Voy.* encore, sur les libelles, liv. 4. chap. 11.). (Chr.).

eu aucun résultat capable de fonder une action en justice.

Un troisième moyen de porter atteinte à la réputation d'un homme ou de la détruire, c'est d'intenter contre lui méchamment des accusations de crimes ou délits, ou des poursuites devant les tribunaux; ce qui, sous le masque du zèle pour la justice et le bien public, n'a quelquefois d'autre but que de satisfaire la haine ou le ressentiment particulier de l'accusateur. Mais alors la loi accorde des dédommagements proportionnés; et pour les obtenir, le recours est ouvert, soit en actionnant pour *complot* (*conspiracy*), (Finch. L. 305.), ce qui ne peut avoir lieu que si l'action est intentée contre deux personnes au moins; soit, ce qui est plus ordinaire, par une action spéciale sur l'espèce particulière (*on the case*), pour fausse et malicieuse poursuite (F. N. B. 116). Pour l'action de la première sorte (qui tend à une indemnité pour le danger auquel le plaignant a été exposé), il est nécessaire d'obtenir une copie d'après les registres de la cour, tant de l'accusation que de la décharge (1); mais dans les poursuites pour félonie, la copie de l'accusation est ordinairement refusée, pour peu que cette poursuite ait eu un fondement probable (Carth. 421.—Lord Raym.

(1) Dans une action à raison de poursuites méchamment intentées contre le plaignant pour félonie, il est nécessaire qu'il produise une copie extraite des registres du tribunal qui l'a acquitté. Mais il en est autrement s'il n'a été accusé que de délits moindres; en pareil cas, il suffit qu'il produise l'acte original de décharge enregistré. (1 Bl. Rep. 385.), (Chr.).

253.) : car ce serait un très-grand découragement pour ce moyen d'instruire la justice publique de ce pays; si les accusateurs dont les soupçons ont une base tolérable pouvaient être poursuivis devant les tribunaux, quand l'accusation est jugée fausse. Mais une action sur l'espèce particulière, pour une poursuite méchamment intentée, peut être fondée sur une accusation de laquelle on ne peut obtenir de décharge; par exemple, si le grand jury déclare qu'il n'y a pas lieu à accusation, ou si l'accusation est portée devant un tribunal incompétent, *coram non judice*, ou si elle n'est pas suffisamment déduite et libellée. Car ce n'est pas sur le danger du plaignant que cette action est fondée, mais sur la diffamation, la vexation, et les frais résultants de l'accusation (10 Mod. 219. 220.—Stra. 691.). Néanmoins, pour justifier le défendeur, il suffit qu'il ait eu un motif probable d'accusation (1).

II. Nous avons maintenant à nous occuper de ce qui concerne la violation du droit de liberté personnelle; injure qui s'effectue par un emprisonnement non fondé (*false imprisonment*), et pour laquelle la loi a non-seulement établi une peine, comme pour un crime public d'une espèce odieuse, mais encore accordé à la

(1) Le fondement essentiel de l'action, c'est que la poursuite en justice n'avait aucun motif probable; mais cela doit se prouver matériellement, expressément, et non par induction. S'il n'y a pas eu de motif probable, il y a lieu d'en induire, comme on le fait communément, qu'il y a eu mauvaise intention ou méchanceté. Mais de la mauvaise intention la plus claire, on ne peut induire le défaut de motif probable. 1 T. R. 544. (Chr.).

partie lésée une réparation particulière; d'une part, en ordonnant d'abord son élargissement, et d'autre part, en lui réservant l'action civile contre l'auteur de l'injure, pour obtenir des dommages à raison de la perte de son temps et de sa liberté.

Deux points sont nécessaires pour constituer l'injure de l'emprisonnement illégal : 1°. La détention de la personne; 2°. l'illégalité de cette détention. Confiner une personne quelque part, c'est l'emprisonner, que ce soit dans une prison publique, ou dans une maison particulière, ou en mettant cette personne aux fers, ou même en la détenant de force dans les rues ou places publiques (2 Inst. 589); et tout emprisonnement semblable est illégal, s'il n'est pas suffisamment autorisé. L'autorisation peut provenir ou de quelque détermination des cours de justice, ou d'un ordre d'un officier de justice ayant pouvoir de faire emprisonner, ordre qui doit être écrit et scellé par lui, et qui doit exprimer le motif de l'emprisonnement (2 Inst. 46) : elle peut résulter encore de quelque autre cause spéciale, avouée soit par la loi-commune soit par acte du parlement, attendu la nécessité de la circonstance; par exemple, pour l'arrestation d'un malfaiteur par un particulier non muni d'ordre, ou la presse des matelots pour le service public, ou l'arrestation de voituriers pour conduite répréhensible sur les routes publiques (stat. 12 Geo. III. c. 78.). Un emprisonnement est encore illégal, quoiqu'en vertu d'un jugement ou d'une autorisation légale, si l'on y procède dans un temps où il n'est pas permis de le faire; par exemple, un dimanche (stat.

29 Car. II. c. 7. — Salk. 78. — 5 Mod. 95.); le statut le déclare nul dans ce cas (1).

Voilà quelle est l'injure; voyons quel en est le remède. Il a deux buts; 1°. de *faire cesser* l'injure; 2°. de la *réparer*.

Il y a quatre moyens de faire cesser l'emprisonnement mal fondé : 1°. par writ de *mainprize;* 2°. par writ *de odio et atia;* 3°. par writ *de homine replegiando;* 4°. par writ d'*habeas corpus*.

1. Le writ de *mainprize* (*manucaptio*) est un ordre adressé au shérif, soit généralement, quand un homme a été emprisonné pour une offense susceptible de cautionnement, et que la caution a été refusée; soit spécialement, quand l'offense ou la cause de l'emprisonnement n'est pas de nature à ce que les autorités inférieures puissent convenablement admettre une caution : ce writ enjoint au shérif de prendre des sûretés ou des répondants pour la représentation du prisonnier, et de le mettre en liberté (2). Ces répondants se nomment communément *mainpernors*. Ils diffèrent des cautions, en ce que celui qui cautionne un homme peut le faire emprisonner ou le livrer et se désister de son cautionnement avant le jour marqué pour qu'il comparaisse; le répondant ou *mainpernor* ne peut ni

(1) Néanmoins le statut a excepté les cas de trahison, de félonie, et de perturbation de la paix publique, dans lesquels il est permis de procéder le dimanche à un emprisonnement en vertu d'un jugement ou d'un ordre légal. (Chr.).

(2) F. N. B. 250. — 1 Hal. P. C. 141. — Coke *on bail and mainpr. ch.* 10.

l'un ni l'autre; il répond seulement que le prisonnier se présentera au jour fixé : l'engagement de la caution est simplement que celui qui est cautionné répondra pour tel point en particulier, stipulé par le cautionnement; le *mainpernor* est tenu de le représenter pour répondre sur toutes les charges, quelles qu'elles soient (1).

2. Le writ *de odio et atia* s'adressait autrefois au shérif, pour qu'il eût à vérifier si un prisonnier accusé de meurtre avait été emprisonné sur des présomptions fondées, ou seulement par haine et mauvaise intention, *propter odium et atiam*; et si, vérification faite, il n'apparaissait d'aucun motif légitime de soupçon, un second writ ou ordre était expédié pour que ce prisonnier fût admis par le shérif à donner caution. Ce writ *de odio et atia* ne devait se refuser à personne, suivant Bracton, l. 3. tr. 2. c. 8.; la *magna carta*, c.26. et le statut West. 2. 13 Edw. I. c. 29. ordonnant expressément de l'expédier *gratis*, sans qu'on pût s'y refuser en aucun cas. Mais le statut de Glocester (6 Edw. I. c. 9.) le restreignit au cas de l'homicide commis par malheur ou pour cause de défense personnelle, et le statut 28 Edw. III. c. 9. l'abolit dans tous les cas. Mais comme le statut 42 Edw. III. c. 1. a révoqué tous les statuts alors existants, contraires à la grande charte, sir Ed. Coke (2 Inst. 43. 55. 315) pense que le writ *de odio et atia* s'est trouvé par conséquent rétabli.

3. Le writ *de homine replegiando* (F.N.B. 66.) a pour but de donner *main-levée* d'un homme qui est en prison ou sous la garde d'un particulier (de la

(1) Coke *on bail and mainpr. ch.* 3. — 4 Inst. 179.

même manière qu'on peut obtenir main-levée de biens-meubles ou *chattels* saisis, ce dont nous parlerons dans le chapitre prochain), en donnant caution au shérif que cet homme se représentera pour répondre aux charges contre lui. Et si ce même homme s'est transporté hors de la juridiction du shérif, le shérif peut renvoyer le writ en énonçant dans son rapport que cet homme s'est éloigné (*elongatus*); sur quoi un ordre, qu'on appelle un *capias in withernam* (1), est expédié pour l'emprisonnement de la caution elle-même, sans l'admettre à fournir caution ni *mainpernor*, jusqu'à ce que la partie soit représentée (Raym. 474). Mais il y a tant d'exceptions à ce writ (2), qu'il n'a point d'application en bien des circonstances, et surtout dans les cas où la couronne est intéressée. Aussi on a presque entièrement abandonné ces trois modes de recours, comme incapables de remédier complètement à tous les cas. Et c'est ce qui a conduit à recourir généralement, pour les personnes emprisonnées illégalement, au writ d'*habeas corpus*.

4. De tous les writs de la législation anglaise, le plus renommé est le writ d'*habeas corpus*. Il en est de plusieurs sortes dont les cours royales de Westminster font usage, pour faire transférer les prisonniers d'un

(1) *In withernam*, au lieu de..., en remplacement de.... (T.).

(2) *Nisi captus est per speciale præceptum nostrum, vel capitalis justitiarii nostri, vel pro morte hominis, vel pro foresta nostra, vel pro aliquo alio retto, quare secundum cousuetudinem Angliæ non sit replegiabilis.* (*Registr.* 77.).

tribunal à un autre, et faciliter ainsi l'administration de la justice. Tel est l'*habeas corpus ad respondendum*, qui s'expédie lorsque quelqu'un a une action à exercer contre un homme détenu par l'ordre de quelque tribunal inférieur; ce writ a pour but de faire transférer le prisonnier, pour intenter contre lui cette nouvelle action devant la cour supérieure (2 Mod. 198). Tel est l'*habeas corpus ad satisfaciendum*, lorsque dans un procès il a été rendu un jugement contre un prisonnier, et que le plaignant désire qu'il soit transféré devant quelque cour supérieure, pour y suivre contre lui l'exécution du jugement (2 Lilly prac. reg. 4.). Tels sont encore les writs d'*habeas corpus ad prosequendum*, *testificandum*, *deliberandum*, etc., qui s'expédient quand il est nécessaire de transférer un prisonnier, pour suivre une action, ou pour déposer comme témoin dans quelque cour de justice, ou pour l'examen de son procès dans la juridiction où le fait a eu lieu (1). Enfin tel est le writ ordinaire *ad faciendum et recipiendum*, que délivre l'une quelconque des cours de justice de Westminster, quand une personne actionnée dans une juridiction inférieure, désire de porter l'action devant la cour supérieure. Ce writ enjoint aux juges inférieurs de représenter le *corps*, c'est-à-dire la personne du défendeur, et de déclarer en même

(1) Aux termes du statut 44 Geo. III. c. 102., tout juge d'Angleterre ou d'Irlande peut décerner un writ *d'habeas corpus ad testificandum*, pour la translation d'un détenu d'une prison quelconque, afin qu'il comparaisse comme témoin dans une cour quelconque de *record*, ou de *nisi priùs*. (Chr.).

temps quel jour et pour quelle cause il a été arrêté et détenu (d'où ce writ se nomme fréquemment un *habeas corpus cum causâ*); pour faire *et recevoir* ce que la cour royale avisera sur ce point. Ce writ s'accorde de droit commun, sans qu'il soit nécessaire de présenter requête en la cour (2 Mod. 806), et il fait surseoir aussitôt à toutes les procédures de la cour inférieure. Mais pour empêcher qu'un prisonnier ne sorte ainsi d'une prison, d'après un ordre frauduleux, le statut 1 et 2 P. et M. c. 13. porte que, pour transférer un prisonnier d'une prison quelconque, tout *habeas corpus* doit être signé de l'un des juges de la cour dont cet acte émane; et pour éviter les délais vexatoires que produirait la translation de procès sans importance, il a été arrêté par le statut 21 Jac. I. c. 23. que, lorsque le juge d'une cour inférieure de *record* est un *barrister* ayant trois ans d'exercice, aucune cause ne sera transférée de ce tribunal à un autre par *habeas corpus* ou autre writ, quand les parties auront consenti, après discussion, à réduire la question à un point ou de droit ou de fait; qu'aucune cause, une fois renvoyée au tribunal inférieur par writ de *procedendo* ou autrement, ne pourra être ensuite évoquée de nouveau; et que, lorsqu'il ne s'agira, dans la déclaration du plaignant, que d'une somme au-dessous de cinq livres st. pour dettes ou pour dommages, nulle affaire ne pourra se transférer d'un tribunal à un autre. Mais comme on trouva un *expédient* (Bohun. *Insitut. legal.* 85) pour éluder cette dernière disposition du statut, en se procurant un demandeur ou créancier fictif de 5 liv. st. ou au-dessus, pour intenter une autre action, en sorte

que, suivant la pratique de la cour, l'*habeas corpus* évoquait à la fois les deux actions, le statut 12 Geo. I. c. 29. autorise le tribunal inférieur à retenir les affaires au-dessous de la valeur de 5 *l.*, même quand on intenterait contre le défendeur d'autres actions pour de plus fortes sommes; et d'après le statut 19 Geo. III. c. 70., aucune cause, pour une valeur au-dessous de 10 *l.*, ne peut être transférée dans une cour supérieure, par *habeas corpus* ou autrement, à moins que le défendeur qui demande cette translation ne donne une caution spéciale pour le paiement de la dette et des frais.

Mais le grand writ, le writ efficace, dans tous les cas de détention illégale, c'est le writ d'*habeas corpus ad subjiciendum*, adressé à l'individu qui en détient un autre, et lui enjoignant de représenter la personne du prisonnier et de déclarer en même temps quel jour et pour quelle cause il a été arrêté et détenu, *ad faciendum, subjiciendum et recipiendum*, c'est-à-dire pour faire, consentir avec soumission, et recevoir tout ce que le juge ou la cour dont émane ce writ avisera sur ce point (*St. Trials.* viij. 142.). Ce writ est une haute attribution de la prérogative; et en conséquence c'est, d'après la loi-commune, la cour du Banc du roi qui doit le décerner, non-seulement pendant les termes de ses sessions, mais aussi dans le temps des vacations (1), en vertu d'un *fiat* du juge en chef ou de

(1) Le *pluries habeas corpus* expédié pour Berwick dans la 43e année du règne d'Élisabeth (4 Burr. 856.) était daté *die Jovis prox' post quinden' sancti Martini.* La lettre dominicale de l'année fait voir que ce *quinden'* (25 novemb.) tombait alors un

quelque autre des juges. L'autorité de ce writ est reconnue dans toutes les parties de la domination du roi : car le roi a droit en tout temps de se faire rendre compte des motifs qui ont porté à restreindre la liberté de l'un quelconque de ses sujets, quel que soit le lieu où s'exerce la contrainte (Cro. Jac. 543.). Si le writ s'expédie en temps de vacation, c'est ordinairement au juge lui-même qui l'a décerné, qu'il est rendu compte de son exécution, et ce juge procède en conséquence (4 Burr. 856.); à moins que les vacations ne finissent, car alors le writ peut être renvoyé à la cour avec le rapport de ce qui a éte fait pour son exécution. A la vérité, quand la partie était privilégiée dans les cours des Plaids-communs et de l'Échiquier, comme étant du nombre ou supposée du nombre des officiers ou praticiens de ces cours, il pouvait être décerné aussi par ces mêmes cours, d'après la loi-commune, un *habeas corpus ad subjiciendum* (1); et si le motif de l'emprisonnement était visiblement illégal, elles pouvaient faire élargir le prisonnier (Vaugh. 155.). Mais s'il était en prison pour affaire criminelle, elles ne pouvaient que le renvoyer à la cour du Banc du roi, ou l'obliger à donner caution qu'il y comparaîtrait (Carter. 221. — 2 Jon. 13.). Ce qui engagea pendant quelque temps la cour des Plaids-communs à éviter de pareilles concurrences. Mais depuis que

---

samedi. Le jeudi suivant était donc le 30 novembre, deux jours après l'expiration du terme.*

*. *Voy.* pag. 226, ce qu'on entend par un *pluries habeas corpus.* (T.).

(1) 2 Inst. 55. — 4 Inst. 290. — 2 Hal. P. C. 144. — 2 Ventr. 24.

le statut 16 Car. I. c. 10. a fait mention des cours du Banc du roi et des Plaids-communs, comme étant sur la même ligne quant à ce point de juridiction, il est établi que tout sujet du royaume a un égal droit à l'obtention de ce writ de la loi-commune, dans l'une ou l'autre de ces cours, à son choix (2 Mod. 198.—*Wood's case*. C. B. Hill. 11 Geo. III.). On a dit aussi, et d'après des autorités très-respectables (4 Inst. 182. — 2 Hal. P. C. 147), qu'un pareil *habeas corpus* peut émaner de la cour de chancellerie, en temps de vacation : mais lorsque Jenks s'adressa pour l'obtenir au lord Nottingham, les recherches les plus exactes ne fournirent aucun exemple d'un writ de cette nature délivré en temps de vacation par le chancelier (Lord Nott. MSS. Rep. July. 1676.); et en conséquence lord Nottingham refusa de l'accorder.

Au Banc du roi et aux Plaids-communs, il est nécessaire, pour obtenir ce writ, de présenter en la cour une requête particulièrement motivée à cet effet (2 Mod. 306. — 1 Lev. 1.), de même que dans le cas de tous autres writs en vertu de la prérogative, tels que ceux de *certiorari*, de *prohibition*, de *mandamus*, etc., qui ne doivent pas être délivrés comme étant de pur usage, et sans qu'on ait exposé quelque motif probable du recours extraordinaire de la partie au pouvoir de la couronne. Car, suivant le raisonnement du lord chef de justice Vaughan (*Bushel's case*. — 2 Jon. 13.), « on accorde un pareil writ sur requête expresse motivée, parce que ce n'est pas d'après l'usage ou les formes « seulement qu'on peut l'accorder ; et par conséquent il « n'y a pas *nécessité* qu'il le soit ; car la cour doit avoir la

« preuve que la partie a des raisons probables qui peu-
« vent le lui faire délivrer ». Et cela paraît d'autant plus raisonnable, qu'une fois qu'il est accordé, la personne à qui il est adressé ne peut se dispenser par aucune excuse admissible de satisfaire à l'ordre de représenter le prisonnier (Cro. Jac. 543.); en sorte que si ce writ se délivrait d'après une simple pratique, sans qu'on eût produit à la cour ou au juge quelque motif raisonnable pour le décerner, un traître ou un malfaiteur devant encourir la peine de mort, un soldat ou un matelot au service du roi, une femme, un enfant, un domestique ou un parent, enfermés pour cause de folie, ou autres motifs de prudentes précautions, pourraient obtenir un élargissement temporaire, en se faisant délivrer un *habeas corpus;* quoiqu'assurés d'ailleurs d'être renvoyés au même lieu, aussitôt qu'ils seraient amenés devant les juges. Aussi lord Ed. Coke, alors juge en chef, ne se fit aucun scrupule, en l'an treize du règne de Jacques I., de refuser un *habeas corpus* à un homme que la cour de l'amirauté avait fait emprisonner pour piraterie; son exposé même démontrant que son emprisonnement était suffisamment fondé (3 Bulstr. 27. — 2 Roll. Rep. 138.). D'un autre côté, si on peut établir d'une manière probable qu'un homme a été emprisonné sans cause légitime (2 Inst. 615.), et que par conséquent il a droit d'être mis en liberté, le writ d'*habeas corpus* est alors un writ de droit « qui ne peut être refusé, qui doit être
« délivré à tout homme arrêté ou détenu en prison, ou
« retenu de toute autre manière, quoique par l'ordre

« du roi, ou du conseil privé, ou de toute autre auto-« rité ». (Journ. des Com. 1 Avr. 1628.)

Dans le chapitre premier du premier livre de ces Commentaires, nous nous sommes étendus sur ce qui concerne la liberté personnelle des particuliers. Nous avons vu que c'était un droit naturel, inhérent à la personne, dont on ne peut être privé ou qu'on ne peut être présumé avoir abandonné que si l'on se rend coupable de quelque crime très-grave et que ce droit, dans aucun cas, ne peut être réduit ou enfreint sans l'autorisation spéciale de la loi. Cette doctrine est de la même antiquité que les premiers rudiments de la constitution anglaise; elle nous a été transmise de main en main depuis nos ancêtres Saxons, malgré leurs guerres avec les Danois, et les violences qui accompagnèrent la conquête par les Normands; le conquérant lui-même et ses descendants l'ont approuvée et confirmée; et quoique la férocité des temps et le despotisme passager de princes usurpateurs et inquiets y aient porté quelques atteintes, elle a été établie sur les bases les plus solides, par les dispositions de la *magna carta*, et par une longue suite de statuts portés sous Édouard III. Affranchir de l'emprisonnement dans tous les cas, c'est ce qui ne pourrait s'accorder avec une notion quelconque des lois et de la société politique; et ce qui en résulterait, ce serait la destruction entière de la liberté civile, puisqu'il deviendrait impossible de la protéger. Mais ce qui honore les lois anglaises, c'est d'avoir clairement défini les circonstances, les causes et la durée, c'est-à-dire quand, à raison de quoi et à quel degré l'emprisonnement d'un sujet peut être légal.

De là suit la nécessité absolue d'exprimer dans l'ordre d'emprisonnement le motif sur lequel il est fondé, afin que la cour, sur un *habeas corpus*, puisse en examiner la validité, et, suivant les circonstances de l'affaire élargir le prisonnier, ou l'admettre à caution, ou le renvoyer en prison.

Néanmoins, dans les commencements du règne de Charles I., la cour du Banc du roi, s'appuyant sur quelques *précédents* arbitraires et peut-être mal interprétés, arrêta (*State Tr.* vij. 136) qu'elle ne pouvait, sur un *habeas corpus*, mettre en liberté un prisonnier, ou l'admettre à donner caution, quoiqu'emprisonné sans cause indiquée, s'il l'avait été par l'ordre spécial du roi ou des lords du Conseil privé. Il s'ensuivit une enquête parlementaire, et ce fut ce qui produisit la *pétition de droit* (3 Car. I.), laquelle porte, en rappellant cette décision illégale, qu'à l'avenir aucun homme libre ne sera ainsi emprisonné ou détenu. Mais M. Selden et autres ayant été traduits en prison l'année suivante, par les lords composant le Conseil, et en exécution du commandement spécial du roi, comme accusés, en termes généraux, « d'une insubordination notable, et de pro« voquer à la sédition contre le roi et le gouverne« ment », les juges apportèrent un délai de deux termes de session, y compris de plus une longue vacation, à l'émission de leur opinion, sur le point de savoir si, sur une telle accusation, on pouvait admettre ces prisonniers à donner caution : et quand enfin ils se déclarèrent pour l'affirmative, ils ajoutèrent néanmoins à leur décision la condition de fournir des garanties de bonne conduite; ce qui prolongea encore la déten-

tion des prisonniers; et Nicolas Hyde, juge en chef, déclara en même temps (*State Tr.* vij. 240.) « que, s'ils « étaient de nouveau traduits en prison pour la même « cause, peut-être la cour n'accorderait pas ensuite un « *habeas corpus*, étant déja instruite du motif de « l'emprisonnement ». Mais ces paroles ne furent entendues qu'avec étonnement et indignation par tous les jurisconsultes présents, suivant ce qu'en dit M. Selden lui-même (1) dont le ressentiment n'était pas encore refroidi, après un intervalle de vingt-quatre ans.

Ces subterfuges pitoyables donnèrent lieu au statut 16 Car. I. c. 10. § 8., par lequel il fut dit que, si quelqu'un était mis en prison par l'ordre du roi en personne, ou de son Conseil privé, ou de l'un des membres de ce Conseil, il serait accordé à ce prisonnier, sans aucun délai sous quelque prétexte que ce fût, un writ d'*habeas corpus*, sur demande ou requête motivée à la cour du Banc du roi *ou des Plaids-communs*, qui devra, dans les trois jours de séance après le retour du writ avec mention de son exécution, examiner et juger la légalité de l'emprisonnement, et faire ce qui appartiendra à justice, en relâchant le prisonnier, ou l'admettant à donner caution, ou le renvoyant en prison.

(1) « *Etiam judicum tunc primarius, nisi illud faceremus, « rescripti illius forensis, qui libertati personalis omnimodæ « vindex legitimus est ferè solus, usum omnimodum palàm pronuntiavit (sui semper similis) nobis perpetuò in posterum denegandum. Quod, ut odiosissimum juris prodigium, scientioribus hic universis censitum.* » (*Vindic. Mar. claus. edit.* 1653.).

Cependant, en 1676, dans l'affaire de Jenks, dont nous avons parlé (pag. 221), sur son incarcération par l'ordre du roi en son Conseil, pour des propos séditieux, à Guildhall (*State Tr.*vij. 473), de nouvelles évasions, de nouveaux prétextes furent encore mis en usage pour empêcher son élargissement légal; le juge en chef (de même que le chancelier) refusant de décerner pendant les vacations un writ d'*habeas corpus ad subjiciendum.* Ils jugèrent néanmoins convenable de délivrer enfin les writs ordinaires *ad deliberandum*, etc.; au moyen de quoi, le prisonnier fut acquitté à la chambre de justice du Old Bailey.

D'autres abus s'étaient de même glissés dans la pratique journalière, et avaient détruit en partie les avantages de ce grand moyen de recours constitutionnel. La partie qui tenait un homme en prison pouvait différer d'obéir au premier writ, et attendre, avant de produire le prisonnier, l'expédition d'un second et d'un troisième writ, qu'on nommait un *alias* et un *pluries;* et divers autres prétextes vexatoires étaient mis en usage pour prolonger la détention des prisonniers d'état. Mais, en lisant avec attention l'histoire d'Angleterre, on remarquera que l'abus notoire du pouvoir, de la part de la couronne ou de ses ministres, sur quelque point que ce fût, a toujours produit des débats, par suite desquels, ou il est reconnu que l'exercice de ce pouvoir est contraire à la loi, ou il est apporté des restrictions à cet exercice pour l'avenir, s'il est légal. C'est ce qui arriva dans la circonstance dont nous parlons : l'oppression d'un individu obscur fit naître le fameux acte *habeas corpus* (31

Car. II. c. 2.), souvent considéré comme une autre *magna carta* (voy. liv. 1. ch. 1.) du royaume, et qui, par une sorte de conséquence et d'analogie, a réduit aussi, dans les temps postérieurs, au mode véritablement conforme à la loi et aux droits de la liberté, la méthode générale de procéder sur ces writs, quoique non compris dans le statut, et se décernant d'après la la loi-commune seulement (1).

Ce statut porte, 1° que, sur une plainte et requête par écrit, par ou pour une personne en prison et accusée d'un *crime* quelconque (à moins qu'elle ne soit arrêtée pour trahison ou pour félonie exprimée dans l'ordre d'arrestation, ou comme complice ou soupçonnée de complicité antérieurement au fait, pour quelque félonie ou *petite-trahison*, ou sur le soupçon de pareille félonie ou petite-trahison, clairement exprimé dans l'ordre d'emprisonnement; ou à moins que cette

(1) L'évêque Burnet rapporte, sur l'acte d'*habeas corpus*, une circonstance plus curieuse que croyable: mais si son récit ne peut nous porter à croire que cet important statut fut obtenu par une fraude dérisoire, il prouve au moins qu'il éprouva dans le temps une opposition formidable. « Il fut, dit-il, em-« porté dans la chambre haute, par un étrange artifice. Lord « Grey et lord Norris furent nommés pour compter les votes : « lord Norris, sujet à des vapeurs, n'était pas toujours à ce « qu'il faisait; un lord, très-chargé d'embonpoint, donnant son « vote, lord Grey le compta pour dix, d'abord en plaisantant; « mais voyant que lord Norris ne s'en était pas aperçu, il per-« sista dans ce mécompte de dix au lieu d'un; en sorte qu'il fut « déclaré à la chambre qu'il y avait majorité pour le bill, quoi-« que ce fût le contraire; et c'est ainsi que le bill passa. » (1 *Burnet, Hist. Ch. II.* 485.). (Chr.).

personne ne soit convaincue ou qu'il y ait quelque condamnation prononcée contre elle par un jugement légal), le lord chancelier ou l'un quelconque des douze juges, en temps de vacation, sur le vu d'une copie de l'ordre d'arrestation, ou l'affirmation sous serment et par écrit du refus de cette copie, doit décerner (à moins que la partie n'ait négligé pendant l'espace de deux termes de s'adresser à une cour quelconque pour réclamer son élargissement) un *habeas corpus* pour ce prisonnier, de l'exécution duquel il lui sera rendu compte immédiatement, ou à quelque autre des juges; sur quoi, la partie, si elle est admissible à caution, sera mise en liberté en donnant des répondants pour garantie qu'elle comparaîtra devant la cour de justice compétente, et y répondra sur l'accusation. 2° Ce writ doit être signé du magistrat qui le décerne; et au revers, il doit être exprimé qu'on l'accorde en exécution du statut. 3° Le rapport de l'accomplissement du writ et la représentation du prisonnier doivent se faire dans un temps déterminé en raison des distances, mais qui, dans aucun cas, ne peut excéder vingt jours. 4° Les préposés et gardiens qui négligeront de renvoyer l'acte et leur rapport, comme ils le doivent, ou qui ne remettront pas au prisonnier ou à son agent, dans les six heures après la demande, une copie de l'ordre d'emprisonnement, ou qui transféreront le prisonnier d'une prison à une autre sans raison ou autorité suffisante (spécifiée dans l'acte), seront condamnés pour la première offense à 100 *l.* et pour la seconde à 200 *l.* payables à la partie grevée, et déclarés incapables d'exercer leur emploi. 5° Une per-

sonne une fois mise en liberté en vertu de l'*habeas corpus*, ne pourra être emprisonnée de nouveau pour la même cause, sous peine de 500 *l.* d'amende. 6° Toute personne mise en prison pour trahison ou félonie doit, si elle le requiert dans la première semaine du terme suivant, ou le premier jour de la session suivante d'*oyer* et *terminer*, être traduite devant le grand jury dans ce terme ou cette session; sinon, être admise à caution : à moins que les témoins pour la partie publique ne puissent pas être produits dans ce temps; et si le prisonnier est acquitté, ou si son affaire ne passe pas au grand et au petit jury dans le second terme, ou à la session, il doit être déchargé de la peine de la prison pour l'offense qui en a fait le motif comme lui étant imputée : mais aucun prisonnier ne peut être tiré de sa prison par *habeas corpus*, après l'ouverture des assises pour le comté dans lequel il est détenu, jusqu'à ce que les assises soient terminées; il doit être laissé au jugement des juges d'assise. 7° Tout prisonnier (non excepté pour les causes que l'on a énoncées) peut obtenir sur requête motivée son *habeas corpus*, tant de la chancellerie ou de l'Échiquier que du Banc du roi ou des Plaids-communs; et le lord chancelier ou les juges qui refuseront d'accorder cet *habeas corpus* sur le vu de l'ordre d'emprisonnement, ou sur l'affirmation écrite et sous serment du refus de la copie de cet ordre, subiront chacun séparément une amende de 500 *l.*, payable à la partie grevée. 8°. Ce writ d'*habeas corpus* sera admis dans les comtés palatins, dans les cinq-ports, et autres lieux privilégiés, et dans les îles de Jersey et de Guernesey. 9°. Aucun habitant de l'An-

gleterre (à l'exception des personnes qui contractent à cet effet, ou qui, condamnées à mort, sollicitent la peine de la transportation, ou qui ont commis quelque crime capital dans le lieu où on les fait passer) ne pourra être envoyé comme prisonnier en Écosse, en Irlande, à Jersey, à Guernesey, ou toute autre place au-delà des mers, soit dans la domination ou hors de la domination du roi; sous peine, pour la personne qui l'aura ordonné, ses conseillers, aides et autres y ayant contribué, d'une amende au profit de la partie lésée, qui ne pourra être au-dessous de 500 *l.*, et du triple des frais; d'être déclarés incapables d'occuper aucun emploi lucratif ou de confiance; d'encourir les peines du *præmunire;* et sans recours au pardon du roi.

Telle est la substance de ce grand et important statut. Observons qu'il ne s'étend qu'à des cas d'emprisonnement pour des accusations, au criminel, de nature à ce qu'il ne puisse résulter aucun inconvénient pour la justice publique de l'élargissement temporaire du prisonnier; tous les autres cas de détention injuste étant laissés à l'*habeas corpus* d'après la loi-commune. Mais même pour ces writs d'*habeas corpus* d'après la loi-commune, la cour de justice, conformément aux anciens précédents (4. Burr. 856.), et à l'esprit de l'acte du parlement, exige qu'on obéisse immédiatement au writ expédié, sans attendre un *alias* ou un *pluries;* sans quoi, il sera décerné un writ d'*attachment* (*voy.* ci-dessus pag. 178. n. 1.). Ces règles qu'on ne peut trop louer, établies tant par les cours de justice que par le parlement, assurent complètement les moyens de recours contre l'injure d'un emprisonnement injuste et illégal.

Ce qui est d'autant plus nécessaire que l'oppression n'est pas toujours l'effet d'une mauvaise volonté ; elle est quelquefois le résultat d'une simple inattention du gouvernement. Car il arrive fréquemment dans les pays étrangers, et cela est arrivé en Angleterre pendant les suspensions temporaires de l'acte d'*habeas corpus* (*voy.* vol. 1. pag. 236.), que des personnes arrêtées sur des soupçons ont souffert un long emprisonnement, uniquement parce qu'elles ont été oubliées (1).

Quant au moyen de *réparation* pour cette injure d'une détention injuste, on l'obtient par une action intentée pour *trespass vi et armis* (*voy.* ci-dessus, pag. 67), appelée ordinairement action de *faux emprisonnement*, laquelle est en général et presque inévitable-

(1) Outre l'efficacité du writ d'*habeas corpus* pour délivrer un homme illégalement détenu dans une prison publique, son influence s'étend aussi jusqu'à faire cesser toute restriction injuste de la liberté personnelle dans la vie privée, même quoique imposée par un mari ou un père. Mais si des femmes mariées ou des mineurs sont amenés devant la cour en vertu d'un *habeas corpus*, la cour les délivrera simplement d'une détention déraisonnable et non méritée, sans prononcer sur la validité du mariage ou sur le droit à la tutelle, et elle les laissera libres d'aller où ils voudront, en les mettant néanmoins, pour le trajet, sous la protection d'un officier de la cour, s'il y a quelque raison de craindre qu'on ne s'empare d'eux à leur retour du tribunal. Et si un enfant est trop jeune pour se conduire par lui-même, la cour le remet sous la garde de ses parents, ou de celui qui paraît être son tuteur légal (3 *Burr.* 1434). — Si le compte que l'on rend de l'exécution d'un *habeas corpus* est équivoque, la cour accorde immédiatement un writ d'*attachment*. 5 T. R. 89. (Chr.).

ment accompagnée d'une accusation d'*assault* et de coups portés ; en sorte que la partie doit recouvrer des dommages pour l'injure qu'elle a subie, et que de plus le défendeur peut être condamné, comme pour toute autre offense commise en employant la force, ou *vi et armis*, en une amende envers le roi, pour avoir violé la paix publique.

III. Quant à ce qui concerne le troisième des droits absolus des individus, le droit de la propriété privée; quoique la jouissance de cette propriété une fois acquise soit strictement un droit personnel, néanmoins comme, par sa nature et son origine, ainsi que par les moyens de l'acquérir ou de le perdre, il tombe plus directement sous notre seconde division générale *des droits sur les choses*, et que naturellement les torts qui attentent à ces droits doivent se rapporter à la division correspondante de ce troisième livre de nos Commentaires, je crois plus convenable et plus facile de traiter à la fois, plutôt que sous des points de vue séparés, des atteintes qui peuvent être portées tant à la *jouissance* qu'aux *droits* de la propriété. Je termine donc ici l'article des injures ou torts qui attaquent les droits *absolus* des individus.

Nous allons nous occuper actuellement des torts préjudiciables aux droits *relatifs* des individus, ou aux individus considérés comme membres de la société, comme liés les uns aux autres par différents nœuds, différentes relations; et en particulier, aux personnes ayant entre elles l'un des quatre rapports suivants, savoir, du mari et de la femme, du père et de l'enfant, du tuteur et du pupille, du maître et du serviteur.

I. On peut offenser un homme, comme mari, de trois manières principalement ; par *abduction*, c'est-à-dire, en enlevant sa femme ; par *adultère*, ou liaison criminelle avec elle ; par *mauvais traitements*, en la frappant ou l'outrageant.

1. Quant au premier point, l'*enlèvement* est le résultat ou de l'artifice et de la persuasion ou de la force ouverte. Mais la loi suppose dans les deux cas qu'il y a eu force et contrainte, la femme n'ayant pas la faculté de consentir ; elle accorde donc un mode de recours par writ de *rapt*, ou action pour *trespass vi et armis, de uxore raptâ et abductâ* (*F. N. B.* 89.). Cette action est du ressort des tribunaux de la loi-commune ; et par ce moyen, le mari recouvrera, non la possession de sa femme (2. Inst. 434.), mais des dommages à raison de l'enlèvement ; et, d'après le statut Westm. 1. 3 Edw. I. c. 13., l'offenseur sera de plus emprisonné pour deux ans, et condamné à une amende telle qu'il plaira au roi de la fixer. Par cette raison, le roi peut, comme le mari, intenter cette action. Le mari a de même le droit de réclamer des dommages, par une action sur l'espèce particulière, contre celui qui, par instigation, persuade à sa femme de vivre séparée de lui sans cause suffisante (*Law of nisi priùs.* 74.). L'ancienne loi était tellement stricte sur ce point, que si une femme mariée s'égarait sur la route, il n'était pas permis à un homme de la retirer dans sa maison, à moins qu'elle ne fût surprise par la nuit, et en danger de périr ou de se noyer (Bro. *Abr. t. trespass.* 213.). Mais un passant, se rendant à une ville de marché, pouvait la prendre en croupe sur son

cheval, et la conduire devant un juge de paix pour demander un ordre contre son mari, ou devant une cour ecclésiastique pour y former une demande en divorce (Bro. *Abr.* 207. 440.).

2. L'*adultère*, ou le commerce criminel avec une femme mariée, est abandonné par nos lois, comme crime public, à la répression des cours spirituelles. Néanmoins, considéré comme injure civile (et assurément il n'en est pas de plus grave), il en résulte une indemnité pour le mari, la loi lui donnant un moyen de recours par l'action de *trespass vi et armis* contre l'adultère; et, dans ce cas, les dommages alloués sont ordinairement très-amples et propres à servir de leçon. Ils sont réglés du reste en raison des circonstances (*Law of nisi priùs.* 26); en raison, par exemple, du rang et de la fortune du plaignant et du défendeur; des rapports de parenté ou de liaison entre eux; du genre de séduction de la femme, d'après sa conduite précédente, ses penchants et sa réputation; et de l'obligation du mari de pourvoir de quelque manière à l'entretien ou à l'établissement d'enfants qu'il ne peut guère regarder que comme illégitimes. Dans ce cas, et dans les accusations de polygamie, il faut prouver un mariage *de fait;* quoiqu'en général, dans d'autres cas, la croyance publique et la cohabitation sont des preuves suffisantes de mariage (Bur. 2057.), (1).

(1) Pour obtenir que les dommages soient modérés, on peut prouver que le mari avait des liaisons coupables avec d'autres femmes, ou qu'habituellement il ne traitait pas sa femme avec tendresse et affection, ou qu'ils ne vivaient pas ensemble avec

3. Pour la troisième offense, celle qui consiste à *battre* la femme de quelqu'un, ou à la maltraiter de toute autre manière, si cette injure se réduit à la menacer du poing ou de la canne, à la frapper ou à la mettre en détention, la loi accorde le moyen de re-

---

cordialité et harmonie : car le jury peut inférer de ces circonstances jusqu'à quel point le mari a dû être blessé dans ses sentiments et dans son bonheur et son repos. Il est établi aujourd'hui que si les jurés sont convaincus que le mari a consenti à l'infamie de sa femme, ils doivent faire une déclaration favorable au défendeur. 4 *T. R.* 651. Ce qui est fondé tant sur la maxime *volenti non fit injuria*, que sur la considération que le plaignant, comme *particeps criminis*, est indigne de l'appui ou de la protection d'une cour de justice. Du reste, si la conduite du mari prouve, non qu'il a consenti, mais seulement que sa légéreté ou sa négligence ont pu contribuer à ce que sa femme fût séduite, le jury devra prononcer en sa faveur, en lui allouant néanmoins de moindres dommages. S'il vit entièrement séparé de sa femme, d'après un accord mutuel, il ne peut lui intenter une action; car on tient qu'une pareille poursuite n'est fondée que sur la privation qu'éprouve le mari de la société de sa femme et des agréments ou avantages qui y étaient attachés (5 T. R. 357.). Cependant une décision de la cour du Banc du roi a déterminé que le mari peut, dans ce cas, exercer une action, à moins que par l'accord il n'ait renoncé à toute prétention ou droit sur la société et l'assistance de sa femme et sur les avantages en résultant. 6 *East*, 256.—Dans une affaire devant la cour de *nisi priùs*, lord Kenyon maintint que lorsqu'un mari avait une maîtresse, il n'avait pas le droit d'intenter une action contre un homme pour cause d'adultère avec sa femme, attendu que, dans les tribunaux ecclésiastiques, la récrimination fait rejeter la demande en divorce. (*Voy.* vol. 2. pag. 213. not. 1.). Il semble néanmoins que cette circonstance ne doit que faire modérer les dommages, mais non empêcher

cours ordinaire pour obtenir des dommages, par action de *trespass vi et armis*, qui doit être intentée au nom du mari et de la femme *conjointement*. Mais si les coups donnés ou autres mauvais traitements sont tellement graves qu'il en résulte pour le mari la privation de l'assistance et de la société de sa femme pour un

---

toute poursuite, à moins que le jury ne pense que les liaisons du mari avec d'autres femmes sont telles qu'elles équivalent à un abandon total de sa femme.

Les juges ont déclaré que, dans toutes les actions de cette espèce, c'est au jury qu'il appartient de fixer la réparation à assigner en argent, et ils ont refusé d'accorder un nouveau jury, pour dommages excessifs, dans un cas où le jury avait alloué 5,000 *l. st.*, lorsque les circonstances de l'affaire étaient d'une telle nature, qu'un juge éclairé fut d'avis qu'elles paraissaient prouver le consentement du mari et que la détermination des jurés aurait dû être pour le défendeur (4 T. R. 651.). A quelque point que les juges répugnent à devenir les arbitres de l'appréciation de l'adultère, peut-être cette délicatesse ne devrait-elle pas s'étendre jusqu'à respecter une détermination incompatible, d'après les circonstances évidentes de l'affaire, avec toute mesure de justice légitime et raisonnable. Et lord Ellenborough a déclaré que la cour doit accorder en pareil cas un nouveau jury, s'il appert, par les circonstances, « que le jury doit avoir été influencé, soit par des causes répréhensibles, soit par quelque forte erreur ou méprise ». 6 East, 256. — L'action intentée pour liaison criminelle ayant en elle-même quelque chose d'une poursuite tendante à faire prononcer une peine, on doit établir devant le jury la réalité du mariage et l'identité des parties (Doug. 166.). Du reste, il semble aujourd'hui que l'opinion qui prévaut est que les dommages adjugés ne doivent pas servir la vengeance, et qu'ils ne doivent être que la compensation aussi juste qu'on peut l'évaluer, de l'injure soufferte. (Chr.).

temps, la loi lui accorde un moyen *à part*, un recours par action de *trespass*, correspondante à une action sur l'espèce particulière, à raison du mauvais traitement *per quod consortium amisit*, et il obtiendra ainsi des dommages en réparation. (Cro. Jac. 501. 538.).

II. Les torts ou injures qu'on peut faire à un homme, considéré comme *père*, sont aussi de deux sortes. La première est *l'enlèvement* (*abduction*) de ses enfants; la seconde, c'est de *marier* son fils et héritier sans avoir son consentement; ce qui, lorsque les tenures militaires subsistaient, lui faisait perdre le prix de ce mariage. Mais aujourd'hui cette dernière sorte d'injure ne peut avoir lieu, le droit sur lequel elle était fondée n'existant plus; et le père n'ayant plus à réclamer le prix du mariage, on ne lui fait pas, en mariant son héritier, une injure pour laquelle il puisse exercer une action au civil. Quant à l'autre sorte d'injure, celle qui consiste à soustraire à un père ses enfants, on doute encore si elle donne lieu ou non à une action au civil. Car, avant l'abolition de la tenure en chevalerie, on doutait de même qu'une action pût être intentée pour avoir enlevé ou emmené tout autre enfant que l'héritier : les uns soutenaient la négative, parce qu'ils supposaient que cette poursuite ne pouvait avoir d'autre fondement que la perte du prix du mariage de l'héritier; les autres se déclaraient pour l'affirmative, le père étant intéressé à pourvoir à l'éducation de tous ses enfants (Cro. Eliz. 770.). Si, avant l'abolition des tenures en chevalerie, c'était faire une injure au père que de lui enlever l'un ou plusieurs de ses enfants, tout aussi bien que de lui enlever son héritier (ce que je suis

disposé à croire), c'est encore aujourd'hui une injure, et il doit y être remédié par writ *d'enlèvement* (*of ravishment*), ou action de *trespass vi et armis*, *de filio* (*vel filiâ*) *rapto vel abducto* (F. N. B. 90.), telle que le mari peut l'intenter dans le cas de l'enlèvement de sa femme.

III. La relation du *tuteur* au *pupille* est de la même nature que celle du père au fils; et si le pupille est enlevé au tuteur, s'il lui est dérobé, le tuteur peut pour obtenir des dommages, intenter la même action, *mutatis mutandis*, que pourrait intenter un père pour l'enlèvement de son fils (F. N. B. 139.). A la vérité, la tutelle en chevalerie est aujourd'hui totalement abolie, et c'était la seule espèce de tutelle qui fût de quelque bénéfice pour le tuteur : néanmoins, le tuteur en *socage* (*voy.* vol. 2. p. 254) a toujours été et est encore autorisé à intenter une action de *ravissement*, si on lui enlève son pupille; mais il est comptable envers ce pupille des dommages qu'il obtient ainsi (Hale *on* F. N. B. 139.). Et, comme un tuteur en *socage* était de même autorisé par la loi-commune à un writ de *droit de garde*, *de custodiâ terræ et hæredis*, pour parvenir à recouvrer la possession et la garde du mineur, il me semble qu'il pourrait user encore aujourd'hui de ce droit, quoique suranné. Mais, dans les temps modernes, on a adopté une méthode plus expéditive, plus sommaire, pour le redressement des griefs relatifs aux tuteurs et aux pupilles; et l'on s'adresse à la cour de chancellerie, à laquelle est attribuée la tutelle suprême, la surveillance et la juridiction sur tous les mineurs du royaume. Et par le statut 12

Car. II. c. 24., les tuteurs nommés par testament sont expressément autorisés à intenter une action de *ravissement* ou de *trespass*, pour recouvrer leurs pupilles, et de plus pour obtenir des dommages, à appliquer à l'usage et au profit de ces mineurs (2 P. Wms. 108.).

IV. On peut faire injure ou préjudicier de deux manières aux relations entre le *maître* et le *serviteur*, et aux droits qui en résultent. L'une est de prendre en service le domestique engagé chez un autre maître, avant l'expiration de cet engagement; l'autre, c'est de battre ou de détenir un domestique, de manière qu'il ne puisse s'acquitter de son service. Le premier de ces torts, celui de prendre le domestique d'un autre quand le temps convenu de son service près de ce dernier n'est pas expiré, est un acte peu digne d'un homme bien né; mais de plus c'est un acte illégal. Car tout maître achète à un prix fixé d'après un accord mutuel les services de ses domestiques pour un temps déterminé; et c'est porter atteinte à cet accord, c'est par conséquent préjudicier au maître, que de louer ou de débaucher son domestique. Aussi la loi autorise-t-elle le maître à intenter une action spéciale sur l'espèce particulière (*on the case*), (1). Il a de même action contre le domestique comme n'ayant pas rempli son engagement (F. N. B. 167.). Mais si le nouveau maître n'était pas instruit du premier accord, l'action n'est pas admise contre lui (Winch. 51.), à moins qu'il ne refuse de rendre le domestique, lorsqu'il en est re-

(1) A l'avenir, nous employerons de préférence cette expression technique anglaise, *on* (ou *upon*) *the case*. (T.)

quis (1). Quant à l'autre espèce d'injure, celle de battre ou d'enfermer le domestique d'autrui, ou de lui ôter les moyens de faire son service, c'est encore le même principe, c'est encore attenter à la propriété que le maître a acquise, par accord mutuel, sur le travail de son domestique. Dans ce cas, outre le droit que le domestique lui-même, comme individu, peut exercer contre l'agresseur, en intentant une action contre lui pour l'avoir battu ou emprisonné, le maître aussi, en compensation du préjudice immédiat qu'il a éprouvé, peut intenter une action de *trespass vi et armis*, dans laquelle il allègue et prouve le dommage spécial qu'on lui a causé en battant son domestique, *per quod servitium amisit* (9 Rep. 113. — 10 Rep. 330.); et les jurés lui accordent une indemnité pécuniaire proportionnée. Il en était de même à Athènes (Pott. *Antiqu. l.* 1. *c.* 26.); les maîtres pouvaient poursuivre en justice ceux qui battaient ou maltraitaient leurs domestiques (2).

---

(1) Mais elle est admise s'il reçoit ou s'il continue d'employer le domestique d'un autre, quand il apprend que cet homme est au service d'autrui; quoique d'ailleurs il n'en fût pas instruit, au moment où il a loué ce domestique; 6 *T. R.* 221. (Chr.).

(2) Une omission remarquable, à ce qu'il semble, dans les lois de l'Angleterre, qui veillent avec tant de scrupule pour le maintien des droits des individus, ainsi que des mœurs et du bon ordre dans la société, c'est d'avoir pris si peu de mesures pour protéger l'honneur et la chasteté du sexe. Il est vrai que ces lois le défendent contre la force et la violence, qui sont punies de la peine de mort; mais on le laisse exposé aux dangers peut-être plus grands des artifices et des poursuites de la séduction. Si une femme n'a pas une promesse de mariage,

On observera que, dans ces sortes d'injures qui portent atteinte aux droits *relatifs*, on n'a égard qu'au

---

elle ne peut dans aucun cas obtenir une réparation contre le séducteur dont elle a été la victime. Et même lorsqu'on en a imposé à sa crédulité et à sa faiblesse par les promesses de mariage les plus solennelles, si elles n'ont pas été entendues de quelqu'un, ou mises par écrit, elle ne peut prétendre à aucune indemnité, parce qu'elle ne peut témoigner dans sa propre cause. Un père même ne peut poursuivre devant les cours temporelles l'homme qui a fait un pareil tort à sa famille, à son bonheur, à son honneur, qu'en alléguant et démontrant que les conséquences de la séduction ont mis sa fille hors d'état de lui être aussi utile par son service, ou que le séducteur s'est rendu coupable de *trespass*, en poursuivant sa fille sur son terrain; en sorte qu'il ne peut suivre une action à raison de la séduction de sa fille, s'il ne fait pas valoir en même temps la perte de service ou l'injure faite à sa propriété. Aussi, dans l'action pour séduction, de l'usage le plus général, c'est-à-dire, fondée sur un *per quod servitium amisit*, le père doit prouver que, lorsque la fille a été séduite, elle aidait dans le ménage de la famille, quelque peu importants que fussent ses services, et que, devenue enceinte, elle n'a pu être de la même utilité. L'action pourrait probablement se fonder encore sur la preuve de la consomption ou autre maladie de la fille, par suite de la séduction, ou de la honte et de la peine que lui cause la violation de son honneur. Peu importe l'âge auquel elle a été séduite; mais il est nécessaire qu'elle fût alors vivant dans la famille de son père, ou considérée comme en faisant partie; 4 *Burr.* 1878. 3 *Wils.* 18. Et Mr. J. Wilson, dans une affaire soumise aux assises dans la tournée du nord, fut d'opinion qu'une jeune personne qui était en visite dans la maison d'un parent, et qui y avait été séduite, pouvait être considérée dans la cause comme étant au service de son père, ou faisant partie de sa famille. Mais il a été décidé que le père ne pouvait maintenir dans ce

tort fait à la plus élevée des deux personnes en relation, en interrompant ou détruisant la relation

cas une action en justice, si, au moment de la séduction, sa fille vivait dans une autre famille, et n'avait pas l'intention de retourner chez son père; même quand elle n'aurait pas atteint l'âge de 21 ans (5 East, 45). — Dans une action intentée par le père, comme sa fille ne participe pas nécessairement aux indemnités qu'il peut obtenir, elle est admise généralement à déposer, pour établir le fait de la séduction. On estime les dommages dans ces cas, comme dans ceux d'adultère, d'après le rang et l'état ou position du père, ou d'après le degré d'affliction qu'il peut éprouver, à raison de toutes les circonstances. Il semblerait que cette action peut être intentée par un grand-père, un frère, un oncle, une tante, ou un parent quelconque, sous la protection duquel, *in loco parentis*, une femme réside, surtout si le cas est tel qu'elle ne puisse elle-même intenter une action : mais les juges ne permettraient pas qu'une personne fût punie deux fois pour la même injure par des dommages devant servir de leçon; 2 T. R. 166. — Une autre action pour séduction est l'action ordinaire de *trespass*, qui peut être intentée lorsque le séducteur est entré illégalement dans la maison du père : alors on peut mettre en avant et prouver que la fille a été séduite, comme un fait ajoutant à la gravité du *trespass; Ib.* Ou si le séducteur emmène la fille hors de la maison du père, celui-ci peut l'actionner pour avoir engagé sa domestique à le quitter : cependant je ne connais pas d'exemple de cette sorte d'action en justice.

Dans les deux dernières actions judiciaires citées, on peut faire preuve de la séduction, quoique la fille ne soit pas enceinte.

Tels sont les seuls recours que nos cours modernes de justice aient cru pouvoir accorder à un malheureux père pour le mettre en état d'obtenir une indemnité dans de certaines circonstances, à raison de l'injure qu'on lui a faite en séduisant sa fille. (Chr.).

même, ou au moins les avantages qui en résultent; et l'on ne fait aucune attention au préjudice que font ces injures à l'inférieur. La raison en est peut-être que l'inférieur n'a pas sur les soins, l'assistance ou la société du supérieur, l'espèce de propriété qu'on regarde comme attribuée à ce dernier sur ces mêmes devoirs de la part de l'inférieur; en sorte que l'inférieur ne peut encourir ni perte ni injure. Une femme ne peut réclamer des dommages parce qu'on a battu son mari, attendu qu'elle n'a de droit séparé sur rien tant qu'elle est en puissance de mari. L'enfant n'a pas de droit de propriété sur son père ou sur son tuteur, qui en ont sur lui, comme lui donnant éducation et entretien. Néanmoins, la femme ou l'enfant, si l'on tue le mari ou le père, peut intenter une espèce particulière de poursuite criminelle, de la nature d'une action pour satisfaction civile; ce qu'on nomme un *appel* (*appeal*); nous en parlerons dans le quatrième livre. (*Voy.* liv. 4. ch. 23. §. IV.). Un domestique, dont le maître est mis hors d'état d'agir, ne perd pas pour cela sa nourriture ou ses gages; il n'a aucune espèce de propriété sur son maître; et s'il reçoit sa part fixée par l'accord mutuel, il n'éprouve aucun tort, et ne peut par conséquent intenter une action, quels que soient les coups portés à son maître, ou la privation de liberté qu'on lui aura fait subir.

CHAPITRE IX.

DES TORTS FAITS A LA PROPRIÉTÉ PERSONNELLE.

Dans le chapitre VIII, nous nous sommes occupés des torts ou injures qui affectent les droits des personnes, considérées soit comme individus, soit dans leurs rapports entre elles. Nous entrons actuellement dans la discussion des torts ou injures qui portent atteinte au droit de propriété, et des moyens donnés par la loi pour en obtenir réparation.

Ici, nous suivrons encore notre division de la propriété en propriété personnelle et propriété réelle (*voy.* l. 2. ch. 2.); 1° *personnelle*, ce qui comprend les marchandises, l'argent, tous autres *chattels* mobiliers, ce qui en dépend, tout ce qui peut se transporter avec la personne d'un homme, en quelque lieu qu'il passe; choses qui de là tirent leur dénomination de propriétés personnelles: 2° *réelle*, ce qui consiste dans les objets permanents, fixes, immobiliers, tels que les biens-fonds, ténements et héritages de toute espèce, non annexés à la personne, et qui ne peuvent être déplacés du lieu où ils se trouvent.

Nous aurons donc à traiter d'abord des injures qui peuvent blesser les droits de propriété personnelle; en commençant par ce qui concerne les droits de pro-

priété personnelle en *possession*, et passant ensuite à ceux qui ne sont qu'en *action* (*voy.* liv. 2. ch. 25.).

I. On peut attenter de deux manières aux droits de propriété personnelle en *possession* : en dépossédant le propriétaire ou le privant de la possession; et en altérant ou endommageant les biens personnels, dont le propriétaire légal est en possession. La première, ou la privation de la possession, peut aussi se diviser en deux classes : *l'enlèvement* injuste et illégal des objets; et leur *détention* injuste, quoiqu'on ait pu les prendre légalement.

1. Quant à l'enlèvement illégal, le droit de propriété sur tout objet extérieur n'ayant eu d'abord d'autre fondement que le droit d'occupation, comme nous l'avons précédemment établi, et s'étant conservé et transféré par concessions, ventes et testaments, ce qui n'est qu'une continuation de l'occupation primitive, il s'ensuit nécessairement que lorsque j'ai une fois acquis la possession légitime de quelques biens mobiliers ou *chattels*, soit par une occupation juste ou par une transmission légale, quiconque me prive de cette possession, ou par fraude ou par force, est coupable de transgression contre la loi de la société, qui est une sorte de loi secondaire de la nature. Car tout commerce social entre les hommes cesserait nécessairement, si les possessions privées n'étaient pas à l'abri des invasions injustes; et s'il suffisait, pour acquérir un droit sur des biens, de s'en emparer par force ou par supercherie, toutes les propriétés seraient bientôt exclusivement entre les mains des plus forts ou des plus adroits, et les hommes faibles et simples, qui forment la partie

du genre humain la plus nombreuse de beaucoup, ne seraient jamais sûrs de conserver leurs possessions.

Il est donc évident que l'enlèvement illégitime des biens personnels est une injure, un préjudice. Voyons quel est le remède qu'y apporte la loi anglaise. C'est en premier lieu la restitution des biens envahis injustement, avec paiement de dommages pour le tort causé par cet enlèvement non fondé; ce qui s'obtient par une demande en justice ou action de *replevin* (main-levée sous caution). Ce mode d'action a été introduit dans notre pratique judiciaire, suivant le *Mirror* (c. 2. § 6.), par Glanvil, juge en chef sous Henri II. Il n'a lieu que dans un seul cas d'envahissement injuste, celui d'une saisie mal fondée. Ce genre d'action et l'action pour *detinue* (détention), dont je parlerai dans quelques instants, sont presque les seules actions judiciaires qui aient pour résultat de faire restituer au véritable propriétaire la possession effective du même et identique *chattel* personnel. Car la loi considère les biens personnels comme étant, de leur nature, si passagers, si périssables, qu'il est le plus souvent impossible, soit de constater leur identité, soit de les restituer dans l'état où ils étaient lorsque le possesseur illégitime s'en est emparé. Elle se contente donc en général, d'après la maxime, *lex neminem cogit ad vana seu impossibilia*, de faire restituer, non la chose elle-même, mais l'équivalent en argent, à la partie lésée, en lui accordant des dommages comme indemnité. Mais dans le cas d'une *saisie*, les biens-meubles sont sous la garde de la loi, du moment même où ils sont saisis, et non pas simplement sous

la garde du saisissant : ce sont donc identiquement les mêmes, et de plus sans aucune altération notable, qui peuvent être restitués au premier possesseur. Et par cette raison, qu'ils sont sous la garde de la loi, l'acte de les reprendre de force est regardé comme un tort extrêmement grave, que l'on appelle *rescous* (recousse), et pour lequel le saisissant réclame des dommages, soit par writ de *rescous*, si les effets ont été repris, pendant qu'on les conduisait au parc (*voy.* pag. 19) ou dépôt, soit par writ *de parco fracto*, ou de *pound-breach* (F. N. B. 100. 101.), s'ils étaient déjà dans le dépôt. Il peut de même, à son choix, intenter une action *on the case* pour cette injure, et obtenir par là des dommages triples (stat. 2 W. et M. sess. 1. c. 5.), si la saisie a été faite pour rente arriérée. Le terme *rescous* s'applique de même à la délivrance, par force, d'un homme que sa partie adverse a fait arrêter, et qu'on enlève à l'officier de justice, lorsqu'il le conduit à la prison. Dans cette circonstance, l'adversaire ou plaignant peut aussi se pourvoir par action *on the case*, ou par writ de *rescons* (6 Mod. 211.); ou, si le shérif rend compte d'un semblable fait de *rescous* à la cour de justice qui a ordonné l'emprisonnement, la peine d'*attachment* sera prononcée contre l'auteur de ce fait (Cro. Jac. 419. — Salk. 586.).

Nous avons dit que l'action de *replevin*, ou en main-levée sous caution, moyen régulier pour contester la validité du fait, est fondée sur l'allégation que la saisie a été faite à tort et sans cause suffisante. Cette procédure a pour but d'obtenir que le gage, c'est-à-dire

les objets saisis, soit remis au propriétaire, en donnant par lui caution ou sûreté de faire juger le droit de la saisie, et de rendre les objets au saisissant, si le jugement est en faveur de ce dernier (Co. Litt. 145), qui ensuite les retiendra jusqu'à ce qu'il lui soit fait des offres d'indemnité suffisantes, sur lesquelles il sera tenu de restituer de nouveau ces objets à leur propriétaire (8. Rep. 147.). Dans les anciens temps, quand la partie saisie voulait contester la légitimité de la saisie, elle n'avait d'autre voie, d'après l'ancienne loi-commune, que celle du writ de *replevin*, *explegiari facias* (F. N. B. 68.), émané de la chancellerie, et qui enjoignait au shérif de faire rendre au propriétaire les objets saisis, et de juger ensuite la question dans sa propre cour de comté. Mais il en résultait des longueurs, et le propriétaire était exposé à des préjudices, à des pertes notables par la détention prolongée de son bétail ou autres objets saisis (2 Inst. 139.). En conséquence, il fut arrêté par le statut de Marlbridge (52 Hen. III. c. 21.) que, sans qu'il fût levé un writ en chancellerie, le shérif procéderait immédiatement, sur la plainte qui lui serait adressée, à la main-levée, sous caution, des objets saisis. Et pour la plus grande facilité des parties, il fut réglé de plus, par le statut 1 P. et M. c. 12., que le shérif déléguerait au moins quatre députés dans chaque comté, pour satisfaire aux seules demandes de *replevins*. En s'adressant donc soit au shérif, soit à l'un de ces députés, il faut donner des garanties, conformément au statut de Westm. 2. 13 Edw. I. c. 2., 1° que la partie qui demande main-levée, suivra l'action en justice

contre le saisissant, engagement pour lequel il fournit des cautions, *plegios de prosequendo*; 2° que si le jugement lui est contraire, il remettra de nouveau les objets saisis, et il est de même tenu d'en donner caution, de trouver *plegios de retorno habendo.* Outre ces cautions, dont la solvabilité est jugée par le shérif à son gré et à ses risques et périls, le statut 11 Geo. II. c. 19. exige que l'officier de justice qui accorde la mainlevée d'une saisie pour arrérages de rente, prenne une obligation, avec deux cautions, d'une somme double de la valeur des objets saisis, pour répondre des deux conditions, savoir, qu'on suivra l'affaire réellement et sans délai, et qu'on restituera les objets en cas de jugement contraire; et cette obligation doit être faite à celui qui déclare avoir fait la saisie en son propre nom ou à celui qui déclare avoir été chargé d'y procéder, et sur requête par lui présentée à l'officier; et si les conditions ne sont pas remplies, l'effet de l'obligation peut être réclamé en justice, au nom de celui à qui elle est passée. Il est évident que le but de toute saisie n'étant que d'obliger la partie à payer la dette ou redevance dont elle est tenue, ce but est rempli par l'engagement de cautions suffisantes, non moins bien que par la détention des objets saisis, qui peut occasionner de graves préjudices au propriétaire. Aussi la loi n'autorise-t-elle jamais ce dernier mode, sans des motifs biens fondés. Le shérif, après avoir admis les cautions, doit immédiatement faire remettre par ses officiers les biens personnels saisis, en la possession du propriétaire sur qui la saisie a eu lieu (1); à moins

(1) Si des biens personnels sont saisis pour une rente, et

que le saisissant ne réclame un droit de propriété sur les objets saisis. Car, s'il arrive que, par cette saisie, il se retrouve en possession d'objets dont il était propriétaire, et qu'il avait perdus précédemment, la loi l'autorise à les garder, sans s'arrêter à la manière dont il est rentré en possession de ces objets; ce qui n'est qu'une sorte de *réintégration* personnelle (*voy.* p. 31.). Si donc le saisissant réclame une telle propriété, la partie qui poursuit la main-levée doit lever un writ *de proprietate probandâ*, d'après lequel le shérif doit procéder à une enquête par jurés, pour vérifier en qui résidait la propriété avant la saisie (Finch. L. 316.). Et s'il est reconnu que la réclamation du saisissant est fondée, le shérif ne peut aller plus loin; il doit renvoyer la question de propriété à la cour du Banc du roi ou des Plaids communs, pour y être jugée définitivement, après une nouvelle instruction, si on la croit à propos (Co. Litt. 145. — Finch. L. 450.).

Mais si le saisissant ne réclame aucune propriété sur les objets saisis, ou que, d'après l'enquête par jurés, le shérif rejette sa réclamation, ce magistrat doit alors faire rentrer ces objets en la possession du propriétaire qui a fourni caution, dans le cas où ils seraient dans l'étendue du comté du shérif; et même en faisant usage de la force, si le saisissant fait résistance (2 Inst. 193.). Mais si les objets saisis ont été transportés hors du comté, ou s'ils ont été soustraits, alors le shérif peut

---

qu'on en obtienne la main-levée, le propriétaire de terres, qui avait saisi, n'a plus droit sur ces biens; son seul recours est sur l'obligation faite pour obtenir main-levée. (Chr.).

déclarer dans son rapport que les marchandises, effets ou bestiaux ont été *éloignés* (*elongata*), transportés à distance, et qu'il ne sait en quel lieu. Sur quoi, la partie qui a obtenu la main-levée obtiendra un writ de *capias in withernam*, *in vetito* (ou, plus proprement, *repetito*) *namio*, terme qui désigne une seconde saisie, une saisie par réciprocité (*Smith's Commonw.* l. 3. c. 10. — 2 Inst. 141. — *Hiekes's Thesaur.* 164.), pour tenir lieu des objets saisis sur cette partie, et qui ont été mis hors d'atteinte. Ce writ enjoint donc au shérif de prendre des biens personnels du saisissant pour remplacer ceux que cet homme avait lui-même saisis précédemment, et qui ont été éloignés ou mis hors de la portée du propriétaire (F. N. B. 69. 73.). C'est une saisie opposée à une saisie, l'une répondant à l'autre comme par représailles (1), et en punition de la conduite illégale du premier saisissant. Par cette raison, ce dernier ne peut obtenir main-levée sous caution des effets saisis sur lui *in withernam*, que lorsqu'il représente les objets que lui-même avait antérieurement saisis (2).

---

(1) Dans les anciennes langues du Nord, le mot *withernam* est usité dans le sens du mot *représailles* (Stiernhook, *de jure Sueon*, *l.* 1. *c.* 10.).

(2) Raym. 475. C'est de cette règle que Thomas More (ou Morus), voyageant pour son instruction, emprunta cette fameuse question par laquelle il déconcerta, dit-on, un professeur rempli de suffisance, de l'université de Bruges en Flandre, qui avait défié généralement quiconque voudrait se présenter pour disputer sur une science quelconque, *in omni scibili, et de quolibet ente.* Sur quoi Th. More lui adressa cette question,

Mais, dans les cas ordinaires, les objets saisis sont rendus à la personne qui a obtenu la main-levée, laquelle est tenue de suivre l'action sur la saisie; ce qu'elle peut faire devant la cour de comté, de quelque valeur que soient les objets saisis (2 Inst. 139.). Mais l'une ou l'autre des parties peut faire évoquer la cause aux cours supérieures du Banc du roi ou des Plaids-communs, par writ de *recordari* ou *pone* (2 Inst 23); le plaignant à volonté, le défendeur en alléguant un motif raisonnable (F. N. B. 69, 70.) : et même si, dans le cours de l'instruction, un droit quelconque de franc-ténement est mis en question, le shérif ne peut passer outre (Finch. L. 317); de sorte qu'il est d'usage de porter ces causes en première instance devant les cour royales de Westminster. L'action étant intentée, et la déclaration du plaignant remise, le saisissant, qui devient alors le défendeur, fait *avowry*, c'est-à-dire qu'il *avoue* avoir fait la saisie en vertu de son propre droit, ou du droit de sa femme (2 Saund. 195.), et il en expose le motif; par exemple, une rente arriérée, des dommages commis, etc.; ou s'il dit avoir saisi en vertu du droit d'un autre dont il est le receveur ou le serviteur, alors, en termes de loi, il est dit faire *cognizance*, c'est-à-dire qu'il *reconnaît* la saisie, mais qu'il insiste sur sa légitimité, comme ayant agi par l'ordre de quelqu'un qui avait droit de saisir: et c'est sur la vérité et le mérite légal de l'*avowry* ou *cognizance* que

---

« *Utrum averia carucæ, capta in vetito namio, sint irreplegi-* « *bilia?* » Peut-on obtenir main-levée, sous caution, des animaux de labour, saisis *in withernam?* (Hoddesd. c. 5.).

la cause se juge. S'il est prononcé en faveur du plaignant, c'est-à-dire, que la saisie n'était pas fondée, il est déja en possession des objets saisis, qui lui ont été rendus, et il les conserve, et obtient de plus des dommages ou indemnités (F. N. B. 69.). Mais si, parce que le plaignant n'a pas poursuivi, ou a fait défaut, le défendeur l'emporte, il levera alors un writ *de retorno habendo,* en vertu duquel les biens-meubles ou *chattels* qui avaient été saisis et ensuite rendus sur main-levée obtenue, seront de nouveau remis sous sa garde, pour être vendus, ou pour en être disposé de quelque autre manière, comme s'il n'y eût pas eu de main-levée. Suivant la loi-commune, le plaignant pouvait obtenir une seconde main-levée sous caution, et de même *in infinitum*, et tourmenter ainsi le défendeur à un point intolérable. Le statut de Westm. 2. c. 2. ôte au plaignant qui n'a pas poursuivi la faculté de recourir à aucun nouveau *replevin;* mais il lui accorde un writ *judiciaire*, d'après les enregistrements originaux; et en vertu de ce writ, qu'on appelle writ *de seconde délivrance*, les objets saisis doivent lui être délivrés de nouveau sous caution, comme auparavant. Et s'il fait encore défaut, ou si le défendeur a obtenu un jugement en sa faveur sur le premier *replevin*, d'après déclaration du jury ou décision du point de droit sur faits non contestés, un writ de *return irreplevisable* garantira le défendeur de tout autre writ de nouvelle délivrance (2 Inst. 340.). Mais, dans le cas d'une saisie pour arrérages de rente, le writ de seconde délivrance est de fait supprimé (1 Ventr. 64.) par le statut 17 Car. II. c. 7., qui porte que si le plaignant fait

défaut avant que la question soit réduite, d'accord entre les parties, à un point ou de fait ou de droit, ou s'il intervient jugement contre lui sur la question ainsi réduite à un point de droit, le défendeur peut, au moyen, dans le premier cas, d'une déclaration ou *suggestion* enregistrée, de la nature d'un *avowry* ou d'une *cognizance* (*voy.* pag. 252.), ou, dans le second cas, sans cette formalité, obtenir un writ pour qu'il soit procédé par un jury à l'estimation des objets saisis, et il lui en sera alloué le montant en indemnité, si ce montant n'égale pas les arrérages de rente réclamés; ou, s'il excède, jusqu'à concurrence de ces arrérages et des frais; ou, si le plaignant a fait défaut, après réduction entre les parties à un point de fait ou de droit, et encore si le jury décide contre le plaignant sur le point de fait, alors ce jury doit règler lesdits arrérages pour le défendeur: et si, dans l'un quelconque de ces cas, la saisie est insuffisante pour compenser ces arrérages, le défendeur peut faire une nouvelle ou de nouvelles saisies (F. N. B. 71.). Mais autrement, si, pendant qu'on discute en justice la main-levée sous caution d'une saisie, le saisissant fait une seconde saisie pour la même rente ou le même service, alors le saisi n'est pas tenu à son action en main-levée sous caution, et il obtiendra, sur un writ de *recaption* (reprise), des dommages contre la partie adverse qui aura fait une seconde saisie, et qui aura ainsi contrevenu aux règles prescrites par la loi (F. N. B. 69.).

De même, si quelqu'un s'empare des biens personnels d'un homme par d'autres moyens non fondés en justice, la réparation ne consiste que dans des dom-

mages ou indemnités; si, par exemple, on prend les effets qu'un autre possède de fait ou de droit, sans avoir un titre légal pour en agir ainsi, c'est une injure qui, à la vérité, ne va pas jusqu'au crime de félonie (à moins qu'on ne s'y soit porté dans l'intention de voler, *animo furandi*), mais qui du moins est une transgression pour laquelle il y a lieu à une action de *trespass vi et armis*, dont le résultat sera de faire recouvrer au plaignant, non les effets mêmes, mais seulement des indemnités pour leur perte. Ou si l'injure n'a pas été accompagnée de violence, la partie lésée peut à son choix réclamer des dommages par une autre voie, et c'est en intentant une action de *trover* et *conversion;* ce dont je vais dire quelque chose de plus.

2. On peut encore priver un homme des biens-meubles qu'il possède, en les *retenant* injustement, quoique d'abord on les ait *pris* légalement. Si, par exemple, je saisis les bestiaux d'autrui causant du dommage sur ma terre, et que leur propriétaire m'offre une indemnité suffisante, avant que je les aie fait renfermer, j'aurai eu, dans ce cas, le droit de les saisir, mais je n'ai pas celui de les retenir, après des offres d'indemnités; et si je le fais, on peut m'intenter une action en main-levée sous caution, laquelle m'obligera à payer des dommages pour la *détention* seulement, et non pour la *capture* ou saisie, qui était légale. De même, si je prête un cheval à quelqu'un, et qu'ensuite il refuse de me le rendre, cette injure ne consiste qu'en ce qu'il retient mon cheval, et non en ce qu'il l'a pris; et la méthode régulière pour en obtenir

la restitution est de lui intenter une action de *detinue* (F. N. B. 138.) ou de détention. En y procédant, il est nécessaire de désigner la chose détenue, de manière qu'elle puisse être spécialement connue et recouvrée. On ne peut par conséquent intenter cette action pour de l'argent, du blé, ou autres choses semblables; car on ne peut les distinguer d'un autre blé, d'un autre argent, etc., à moins qu'ils ne soient dans des sacs portant des marques distinctives. Il est donc indispensable (Co. Litt. 286.), pour fonder une action de *detinue*, ou pour cause de détention seulement : 1° que le défendeur ait été mis légalement en possession des effets dont il s'agit, soit parce qu'on les lui a livrés, ou parce qu'il les a trouvés; 2° que le plaignant en soit le propriétaire; 3° que ces effets soient de quelque valeur; 4° que leur identité soit constatée. D'après cela, les jurés, s'ils donnent gain de cause au plaignant, déterminent les valeurs respectives de chacun des objets détenus, et les dommages à adjuger pour les avoir ainsi retenus. Et le jugement porte que le plaignant recouvrera, ou ces objets, si cela se peut, ou leurs valeurs respectives, ainsi que les dommages dus pour les avoir retenus (Co. *Entr.* 170. — Cro. Jac. 681.). Mais en intentant ce genre d'action, le plaignant a un désavantage; c'est qu'ici le défendeur peut user du privilège que lui donne la loi, c'est-à-dire, se purger par serment (Co. Litt. 295.), et priver ainsi le plaignant de son recours. Ce privilège est fondé sur la confiance que dans le principe le propriétaire du dépôt a mise dans le dépositaire, le prêteur dans l'emprunteur, etc.; d'où il a dû naître une forte présomption, que, dans

l'opinion même du plaignant, le défendeur était digne de foi. C'est ce qui, dans ces derniers temps, a mis presque hors d'usage ce mode de procéder en justice; on y a substitué l'action de *trover*.

Cette action de *trover* et *conversion* était, dans son origine, une action de *trespass upon the case*, pour obtenir des dommages contre celui qui, ayant *trouvé* des effets appartenants à un autre, avait refusé de les rendre sur la demande à lui faite, et les avait *convertis* à son propre usage; et c'est de ces mots, *trouvés* et *convertis*, que l'action intentée dans ce cas a reçu sa dénomination de *trover* et *conversion*. Comme on ne peut opposer à cette action le privilége de se purger par serment, et que celui qui l'intente n'est pas tenu du même degré de ponctualité dans la description des objets (Salk. 654.), elle a un avantage si considérable sur l'action de *detinue*, que, par une fiction légale, il a été définitivement permis de former une action de *trover* contre quiconque avait en sa possession, par quelque moyen que ce fût, des objets personnels appartenants à autrui, et les vendait ou s'en servait sans le consentement du propriétaire, ou refusait de les rendre quand on les lui demandait. Ici l'injure ne consiste que dans la *conversion;* car tout homme peut s'emparer des effets d'un autre, s'il les trouve; mais les trouver, ce n'est pas en acquérir la propriété; à moins que le propriétaire ne soit et ne reste inconnu: cet homme ne peut donc les convertir à son propre usage, ce que la loi présume qu'il fait, s'il refuse de les rendre au propriétaire; et, par cette raison, un semblable refus est seul *primâ facie* une preuve suffisante de cette *con-*

version (10 Rep. 56.). Le fait du *trover*, ou d'avoir trouvé les objets, est donc ici de nulle conséquence; il suffit au plaignant d'alléguer, seulement pour la forme, qu'il a perdu de tels effets, et que le défendeur les a trouvés; et s'il prouve qu'ils sont *sa* propriété et que le défendeur les a en sa possession, cela suffit. Mais il doit prouver pleinement la *conversion;* et alors il obtiendra, par cette action en justice, des dommages équivalents à la chose *convertie*, mais non pas la chose elle-même, qui ne peut se recouvrer que par une action de *détention*, ou par une action en main-levée moyennant caution.

Quant au préjudice qu'on peut causer aux objets personnels, lorsqu'ils sont en la possession du propriétaire; si l'on chasse, par exemple, la bête fauve qui lui appartient, si l'on tire sur ses chiens, qu'on empoisonne ses bestiaux, ou que, de quelque manière que ce soit, on diminue la valeur d'une partie quelconque de ses propriétés personnelles ou *chattels*, ou qu'on les détériore, ce sont des injures ou torts trop palpables, pour qu'il soit besoin d'aucune explication. Je n'ai donc qu'à faire mention des remèdes que fournit la loi à cet égard. Ils sont de deux sortes : on peut se pourvoir par une action de *trespass vi et armis*, si le fait en lui-même a préjudicié *immédiatement* à la propriété du plaignant, et a été dès-lors accompagné nécessairement de quelque degré de violence; et par action spéciale *on the case*, quand le fait est par lui-même indifférent, et que l'injure en est seulement une *conséquence*, en sorte que la paix publique n'en a pas été troublée. Par l'une ou l'autre de ces deux voies, le plaignant obtiendra des dommages propor-

tionnés au tort qu'il prouve avoir été fait à sa propriété. Et il importe peu que le mal ait été fait par le défendeur lui-même, ou par ses domestiques d'après ses ordres; car les poursuites se dirigent contre le maître, aussi bien que contre le domestique (Noy's Max. c. 44.). Et si un homme garde un dogue ou autre animal peu traitable, ayant des habitudes malfaisantes, comme de mordre et de maltraiter les moutons, etc., le propriétaire est responsable des suites, s'il est instruit de ces défauts de l'animal (Cro. Car. 254. 487.) (1).

II. Après avoir parlé des torts ou injures qui portent atteinte au droit sur les choses personnelles qu'on a en sa *possession*, nous allons examiner les torts re-

(1) Mais le propriétaire n'est pas responsable du *premier* mal fait par un chien, un taureau, ou autre animal privé (Bull. N. P. 77.). Cependant s'il mène son chien dans un champ où lui-même n'a pas le droit de passer, et que ce chien y tue un mouton; il me semble que ce fait, quoique le *premier* mal commis par le chien, pourrait être allégué et prouvé comme aggravant l'infractiou du maître.

Mais quand un dogue méchant et féroce est à la chaîne, pour la sûreté de la maison ou de la ferme, si quelqu'un, n'en étant pas instruit, s'approche sans précaution et est blessé par cet animal, il n'y a pas lieu à poursuites, même quoique cette personne cherchât alors le propriétaire, comme ayant à lui parler (Cause jugée au Banc du roi, en 1798, entre *Bates* et *Croshie*). — Si quelqu'un tend sur son terrain des piéges amorcés par des objets d'une odeur assez forte pour attirer les dogues des fermes voisines, ou des grandes routes, et qu'un dogue y soit blessé, le propriétaire de ce dogue pourra intenter une action sur ce cas particulier; 9 East, 227. (Chr.).

latifs aux droits sur ces choses, mais qui sont en *action* seulement, c'est-à-dire qui sont fondés sur des contrats ou engagements, ou qui en résultent. Nous avons expliqué dans le second livre (chap. 30) la nature et les diverses sortes des contrats. La violation ou l'inexécution de ces contrats pourraient se diviser en des torts aussi variés que les droits que nous avons alors considérés; mais nous les envisagerons sous un point de vue plus resserré, en ne faisant ici qu'une simple division des contrats ou engagements en contrats *exprès* ou *formels*, et en contrats *implicites* ou *présumés;* et en indiquant quels torts résultent de la violation de chacun de ces engagements, et quels en sont les remèdes respectifs.

Les contrats *formels* renferment trois espèces distinctes; les dettes, les conventions et les promesses.

1. Dans le sens légal, une *dette* est une somme d'argent due en vertu d'un accord formel et déterminé; par exemple, en vertu d'une obligation pour une somme spécifiée, d'un billet, d'un marché spécial, ou de la réserve d'une rente stipulée par un bail; par lesquels actes la quantité est indiquée positivement et spécifiquement, sans qu'il soit besoin, pour l'établir, d'aucune évaluation subséquente. Si ces dettes ne sont pas acquittées, c'est une injure contre laquelle on se pourvoit par action pour *dette* (F. N. B. 119.), afin de contraindre le débiteur à remplir son engagement, et d'obtenir le recouvrement de la somme spécifiée (*voy.* l'Appendice, N° III. § 1. vol. 6.). C'est de tous les moyens de recours le plus sûr et le plus abrégé, surtout quand la dette est fondée sur un con-

trat spécial (*voy.* vol. 3. pag. 479.), c'est-à-dire sur un acte ou écrit scellé. De même, si je conviens verbalement de payer à un homme un certain prix pour une certaine partie de marchandises, et que je ne tienne pas ma promesse, il peut intenter contre moi une action pour dette; car c'est encore un engagement *déterminé*: mais si le prix n'a pas été arrêté entre nous, il ne peut me poursuivre par action pour dette, quoiqu'il le puisse par action spéciale *on the case*, conformément à la nature de mon engagement. Et dans le fait, on intente rarement des actions pour dette, si ce n'est sur contrat spécial, muni du sceau du débiteur, exprimant avec précision et clarté la somme due. Car, dans le cas d'une pareille action intentée sur un *simple* engagement (*voy.* vol. 3. *ibid.*), le plaignant s'expose à deux difficultés: 1° le défendeur a ici le même avantage que dans une action pour *detinue* ou détention, celui d'user du privilège de la loi, et de se purger de sa dette par le serment, s'il le juge à propos (4 Rep. 94.); 2° Dans une action pour dette, le plaignant doit prouver la dette entière qu'il réclame, ou il ne lui en sera rien adjugé : car la dette est une cause simple, fixée et déterminée, de l'action intentée; si donc la réclamation diffère de la preuve, on peut penser qu'il ne s'agit pas du même engagement dans l'une et dans l'autre. Par cette raison, si j'intente une action pour une dette de 30 *l.*, il ne m'est pas permis de prouver qu'il m'est dû 20 *l.*, et je n'obtiendrai pas plus pour ces 20 *l.* un *verdict* en ma faveur (1), que je ne pourrais obtenir

(1) Bro. *Ley gager.* 93. — Dyer. 219. — 2 Roll. Abr. 706. — 1 Show. 215.

un bœuf, si j'avais intenté une action de *detinue* pour un cheval (1); car je me trouve en défaut sur la preuve d'un engagement que, dans mon action ou plainte, j'ai déclaré être spécifié, formel et déterminé. Mais dans une action *on the case*, sur ce qu'on appelle un *indebitatus assumpsit* (2), action qu'on intente, non pour obliger précisément à l'exécution de l'engagement, mais pour obtenir des dommages à raison de son inexécution, l'*assumpsit* qu'on dérive de cet engagement, et par conséquent les dommages faute d'y avoir satisfait, sont de leur nature indéterminés. Ils doivent donc être adaptés et proportionnés à ce qu'il y a de prouvé réellement, et non réglés exactement d'après la demande portée dans la déclaration ou exposé : car, s'il y a preuve d'une dette *quelconque*, quoique moindre que la somme demandée, la loi en induira qu'il y a eu promesse *pro tanto*, et les dommages seront dès lors proportionnés à la dette prouvée de fait; en sorte que, si je déclare que le défendeur me devant 30 *l.*, *s'est chargé* ou a promis de me les payer, mais qu'il y a manqué, je puis estimer à telle somme qu'il me plaira mes dommages pour cette infraction à sa promesse, et le jury m'accordera ou le tout ou une somme inférieure quelconque, selon ce que j'aurai prouvé. Et même, dans une action intentée pour *dette*, s'il y a

(1) Mais aujourdhui il est décidé que, dans une action pour dette sur *simple* contrat, le plaignant peut recouvrer une somme moindre que celle qui est portée dans son writ ou sa déclaration. 1 *Hen. Bl.* 249. — 2 *Bl. Rep.* 1221. (Chr.).

(2) *Voy.* ci-après, § 3. pag. 267., ce que désigne le mot *assumpsit*. (T.).

engagement prouvé ou reconnu, et que le défendeur établisse qu'il a payé en partie, le surplus sera alloué au plaignant (1 Roll. Rep. 257. — Salk. 664.).

La forme du writ de *dette* porte quelquefois sur le *debet* et *detinet*, et quelquefois sur le *detinet* seulement; c'est-à-dire que le writ énonce, ou que le défendeur *doit* et *retient* injustement la dette ou la chose dont il s'agit, ou seulement qu'il la *retient* injustement. Le premier de ces deux énoncés a lieu, lorsque l'action est intentée par celui des deux contractants qui a personnellement accordé crédit, contre celui qui personnellement est le débiteur, ou contre ses héritiers, s'ils sont tenus de payer; par exemple, contre celui qui s'est obligé, par celui envers qui il s'est obligé, contre le fermier par son propriétaire, etc. Mais si l'action est formée par ou contre un exécuteur testamentaire, pour une créance ou pour une dette du testateur, cette action ne doit porter que sur le *detinet*, parce qu'il ne s'agit pas d'une créance ou dette de l'exécuteur testamentaire personnellement (F. N. B. 119). De même, si l'action s'intente pour des marchandises, pour du blé, pour un cheval, le writ ne doit porter que sur le *detinet;* car une somme d'argent, pour laquelle il a été contracté un engagement par moi, ou par mes ancêtres pour moi, est proprement la seule chose qui soit considérée comme ma *dette.* Et dans la vérité, un writ de *dette* qui ne porte que sur le *detinet*, pour des effets et *chattels*, n'est pas autre chose qu'un simple writ de *detinue* ou détention, et le jugement qui en résulte est absolument le même (Rast. *Entr.* 174.).

2. Une convention, exprimée par un acte en forme,

de faire ou de ne pas faire la chose qu'elle indique, est encore une autre espèce de contrat ou engagement exprès, dont la violation ou l'infraction est une injure civile. Par exemple, si un homme convient qu'il sera à York un tel jour, ou qu'il n'exercera pas un commerce dans un lieu particulier, et qu'il ne soit pas à York au jour marqué, ou qu'il exerce son commerce dans le lieu qui lui est interdit, il manque directement à ses conventions; et ce peut être au grand désavantage et préjudice de l'autre partie contractante. Il y est remédié (F. N. B. 145.) par un writ de *covenant* (convention), qui enjoint au shérif d'ordonner, en termes généraux, au défendeur d'exécuter sa convention avec le plaignant (sans spécifier la nature de la convention), ou de produire des motifs fondés qui s'y opposent : et s'il persiste dans son refus, ou que la convention soit déja enfreinte de manière qu'il ne soit plus possible de l'accomplir d'après son texte précis, les procédures qui suivent énoncent alors exactement la convention, l'infraction et le dommage qui en est résulté : sur quoi, le jury accordera des dommages en proportion du préjudice éprouvé par le plaignant et causé par cette infraction du défendeur.

Il y a une sorte de convention qui diffère des autres par sa nature. C'est une convention *réelle* pour le transport ou la disposition de biens-fonds; elle paraît être en partie de nature personnelle, et en partie de nature réelle (Hal. *on* F. N. B. 146.); elle donne lieu à un writ spécial de *convention* (*voy.* vol. 3. p. 259), pour l'exécution formelle de l'engagement relatif à de certaines terres ou biens-fonds particulièrement dé-

crits dans le writ. En conséquence, ce writ prescrit au shérif de commander au défendeur (qui est supposé ici avoir envahi ces immeubles, et qu'on appelle par cette raison le *deforciant* ou dépossesseur, de se conformer à la convention faite entre le plaignant et lui, relativement aux mêmes immeubles; et c'est sur cette procédure qu'il est d'usage de lever ou de conclure l'accord final judiciaire (*voy.* vol. 3. pag. 257.), d'après la loi-commune; le plaignant, ou la personne en faveur de qui se passe l'accord final, faisant expédier un writ de *convention*, dans lequel il allègue que de certains arrangements ont été convenus entre lui et celui qui l'a dépossédé, relativement aux immeubles en question, et que c'est pour l'obliger à les accomplir qu'il intente cette action. Et pour terminer ce différend supposé, on fait un accord final, *finalis concordia*, par lequel celui qui est supposé avoir dépossédé le plaignant, reconnaît (et alors on l'appelle le *cognizor*; *voy.* vol. 3. pag. 264.) que lesdits ténements appartiennent de droit au plaignant (qu'on appelle alors le *cognizee.*).

Comme les baux pour un terme d'années n'étaient anciennement considérés (*voy.* liv. 2. chap. 9.) que comme des contrats ou conventions pour la jouissance des rentes et des produits, et non comme une cession d'aucun intérêt réel sur les terres, le recours par le fermier, s'il était évincé, s'opérait autrefois par un writ de *convention* contre le bailleur, pour recouvrer le terme s'il n'était pas expiré, et des dommages si le fermier avait été mis dehors par le bailleur même;

ou des dommages seulement si le terme était expiré, ou que le fermier eût été expulsé par un étranger alléguant un titre plus ancien (Bro. *Abr. t. Covenant.* 33. — F. N. B. 476.).

D'après la loi-commune, on ne pouvait tirer avantage d'une convention quelconque ou condition stipulée, si l'on n'y était partie ou intéressé; ce qui excluait le concessionnaire d'une réversion ou d'une redevance quelconque. Pour y remédier et assurer d'autant plus aux concessionnaires du roi les dépouilles des monastères alors récemment supprimés, le statut 32 Hen. VIII. ch. 34. accorde au concessionnaire d'une réversion, après notification de cette concession (Co. Litt. 215. — Moor. 876. — Cro. Jac. 145.); les mêmes recours qu'aurait pu avoir celui même qui a concédé la réversion, contre le tenancier particulier, soit par *entrée* soit par action judiciaire pour dévastation ou autre délit emportant éviction, non-paiement de rente, et inexécution de conditions, conventions et accords; et, d'un autre côté, ce statut assujétit également le concessionnaire à l'exécution des actes auxquels s'est engagé celui dont il tient la concession, si ce n'est dans le cas de garantie.

3. Une *promesse* est une sorte de convention verbale; et pour être absolument la même chose qu'une convention, il ne lui manque que la formalité d'être mise par écrit, et munie du sceau. Si donc on s'est engagé par cette promesse à faire un acte indiqué, c'est un engagement aussi formel que s'il résultait d'une convention quelconque, et l'infraction en est la même.

A la vérité, le recours n'est pas le même exactement, puisqu'au lieu d'une action pour convention, il n'y a ouverture qu'à une action *on the case*, pour ce qu'on appelle l'*assumpsit* du défendeur ou ce qu'il s'est chargé de faire, dont l'inexécution est une injure, un tort fait au plaignant, et dont les dommages doivent être évalués et réglés par un jury. Si, par exemple, un entrepreneur de bâtiments promet, se charge et prend sur lui l'engagement envers Caius de lui construire et faire couvrir une maison dans un temps déterminé, et qu'il y manque, Caius intentera une action *on the case*, contre l'entrepreneur, pour n'avoir pas tenu sa promesse formelle, ou son *assumpsit*, ce dont il s'est chargé (1), et il sera adjugé à Caius une réparation en argent, pour le tort que ce délai lui aura fait. De même encore, dans le cas précédemment mentionné, d'une dette par *simple* engagement, si le débiteur promet de payer et ne le fait pas, cet inexécution de sa promesse autorise le créancier à lui intenter une action *on the case*, au lieu de recourir à une

---

(1) M. Selwyn (*Abridg. of the Law of nisi priùs*, vol. 1. p. 53.) observe que le savant commentateur, en traitant, dans ce troisième livre, de l'action d'*assumpsit*, n'a rien dit de la *considération* requise pour appuyer un *assumpsit*; que l'exemple qu'il cite ici est un *nudum pactum*; et qu'il ne peut y avoir lieu à intenter une action pour la simple inexécution, si la promesse n'est pas fondée sur une *considération* suffisante; car une *considération* morale ne pourrait servir d'appui pour rendre légal un *assumpsit*. Voyez la première note ci-après de M. Christian. (T.).

action pour dette (4 Rep. 99.). De même aussi, une promesse par billet, ou un billet par écrit non muni du sceau du contractant, pour le paiement d'une somme à jour fixe, est un *assumpsit* formel; et celui à qui il doit être payé, suivant la loi-commune, ou, d'après l'usage et l'acte du parlement (*voy.* vol. 3. p. 485.), celui à qui il est passé par endossement, peut se faire allouer la valeur de la promesse en dommages, si l'on persiste à ne pas l'acquitter. Il y a du reste de certaines promesses, de certains accords qui, de leur nature, paraissent d'une telle importance que, quelque formels qu'ils puissent être, ils ne peuvent être fondés sur une promesse verbale seulement, dont la preuve dépend de la mémoire des témoins; preuve qui peut quelquefois donner lieu à des parjures. Pour y obvier, le statut des fraudes et parjures (29 Car. II. c. 3.) porte que, dans les cinq cas qui suivent, une promesse verbale ne pourra suffire pour fonder une action en justice, et que cette action devra porter au moins sur quelque note ou *memorandum* par écrit, et signé de la partie à actionner en conséquence : 1° lorsqu'un exécuteur testamentaire ou l'administrateur d'une succession promet de payer des dommages sur ses propres biens; 2° lorsqu'un homme promet de répondre de la dette, de l'inexactitude ou de la mauvaise gestion d'un autre; 3° lorsqu'il se stipule quelque accord en considération d'un mariage; 4° pour tous contrats ou ventes de terres, ténements ou héritages, ou d'un intérêt quelconque dans ces immeubles; 5° enfin pour un accord quelconque qui ne devra pas être exécuté dans l'année à compter du

jour où il se fait. Dans tous ces cas, un simple *assumpsit* verbal est nul (1).

De ces contrats ou engagemens *formels*, il est facile

(1) Ces dispositions du statut ont donné lieu à diverses décisions tant en cours d'équité que dans les cours de loi-commune. — Il a été jugé que si, deux hommes étant chez un marchand, l'un commande une livraison de marchandises, et que l'autre dise, « s'il ne vous paie pas, je vous paierai, ou je « verrai à ce que vous soyez payé », ce dernier n'est pas tenu de payer, s'il ne s'est pas engagé par écrit. Dans tous les cas de cette espèce, la question est de savoir qui est l'acheteur ou celui à qui l'on fait crédit, et qui est le garant; et c'est au jury à le déterminer d'après toutes les circonstances : car, si la personne pour l'usage de qui les marchandises sont fournies en est véritablement responsable, une promesse quelconque faite par un tiers, d'acquitter la dette, doit être par écrit; autrement elle est nulle; 2 *T. R.* 80. — *H. Bl. Rep.* 120.— 1 *Bos.* 158. Une promesse mutuelle de mariage peut n'être pas faite par écrit; le statut n'a rapport qu'à des promesses faites en considération d'un mariage. Un bail qui n'excède pas trois ans à compter du moment où il se fait, et dans lequel la rente réservée monte aux deux tiers de la pleine valeur, est valable sans écrit. Mais tous autres baux ou autres accords faits verbalement pour un intérêt quelconque sur des terres, n'ont que l'effet d'un état de possession à volonté; *Bull. N. P.* 279. Toute déclaration de dépôts de confiance, à l'exception de ceux qui résultent d'une implication ou induction légale, doit se faire par écrit; 29 *Car. II. c.* 3. *s.* 7 et 8.

Si une promesse dépend d'un cas éventuel qui peut arriver ou ne pas arriver dans l'année, elle n'est pas comprise dans le statut. Par exemple, la promesse de payer une somme d'argent lors d'une mort ou d'un mariage ou au retour d'un vaisseau, ou de laisser un legs par testament, est valable quoique verbale; car il est possible que l'époque de son exécution arrive

de passer aux contrats *implicites*, ou qui sont présumés par la loi avoir été acceptés, comme dictés par la raison et la justice; et c'est d'après cette présomption que

---

dans l'année; 3 *Burr.* 1278. — 1 Salk. 280. Mais la promesse, même par écrit, de payer la dette d'un autre est nulle, s'il n'appert, par l'écrit, d'une *bonne considération;* et cette *considération*, s'il en existe, ne peut se prouver verbalement; 5 *East.* 10. Si l'on achète sans écrit une récolte sur pied, le marché peut être rompu par une notification verbale, avant qu'il soit mis à exécution; 6 *East.* 602. — D'après les première et troisième sections du statut des fraudes (29 Car. II. c. 3.), les contrats doivent être signés par la partie, ou par son agent autorisé d'elle *par écrit.* Mais les accords spécifiés dans la quatrième section doivent être signés par la partie, ou par quelqu'un ayant son autorisation légale; et ici, les mots *par écrit* sont omis. A cet égard, il a été nécessaire dans tous les temps, avant comme depuis le statut, suivant l'opinion de lord Redesdale, d'avoir une autorisation par écrit pour créer ou transmettre pour un autre, nn état de possession quelconque en terres, mais non pour des contrats qui n'en transmettent point. Ainsi un agent autorisé verbalement peut faire pour son commettant des engagements par écrit, qui soient suffisants pour qu'une cour d'équité en ordonne l'exécution; *Scho. et Lef.* 22. — Une cour d'équité prescrira de même l'exécution précise d'une convention verbale, si elle est avouée par le défendeur dans sa réponse, ou s'il l'a déjà exécutée en partie; si, par exemple, il a payé une partie du prix convenu, ou s'il est *entré* sur la propriété et qu'il y ait fait des dépenses: car de pareils actes s'opposent à ce qu'il nie l'existence de l'engagement, et prouvent qu'il n'y a ni fraude ni parjure dans la demande de son exécution; 3 *Ves. jun.* 39. 378. 712. Mais lord Eldon paraît de l'avis qu'on ne peut ordonner l'exécution d'une convention verbale, si le défendeur, tout en admettant dans sa réponse que cette convention verbale a eu lieu, insiste néanmoins sur le

la loi rend chacun de ceux qui doivent s'y conformer, responsable de leur inexécution envers les personnes qui en éprouvent du préjudice.

De cette nature sont d'abord les engagements qui sont une conséquence nécessaire de la constitution fondamentale du gouvernement, dans laquelle chaque individu est partie contractante. C'est ainsi que toute personne est tenue et est virtuellement convenue de payer telles sommes particulières auxquelles il est imposé par un jugement, ou taxé par l'interprétation de la loi. Car cela fait partie de l'engagement primitif consenti par tout homme qui participe aux avantages de la société, de se soumettre en tous points aux réglements nationaux et aux ordonnances locales de l'état dont il est membre. Tout ce que la loi ordonne à quelqu'un de payer, devient donc à l'instant une dette qu'il s'est obligé d'avance à acquitter : et c'est cet accord implicite qui donne au plaignant le droit d'intenter une seconde action fondée simplement sur le contrat général primitif, pour recouvrer les dommages ou la somme, qui ont été réglés par le jury, et que les juges ont alloués au plaignant contre le défendeur, dans un procès qui a précédé ; en sorte que si on a une fois obtenu un jugement contre quelqu'un, pour une certaine somme, et qu'on néglige de le faire mettre à exécution, on

---

bénéfice du statut ; 6 *Ves. jun.* 37. — Si une partie seulement signe un accord, il est obligatoire pour elle ; et si un accord est sur parole, mais qu'on soit convenu de le rédiger par écrit, et que la fraude de l'une des parties empêche cette rédaction, l'exécution de l'accord sera ordonnée. 2 *Bro.* 564, 5, 6. (Chr.).

peut ensuite intenter une action pour *dette* d'après ce jugement (Roll. Abr. 600, 601), sans être tenu d'en revenir à la preuve de ce qui a fait la matière du procès, et en produisant seulement le jugement une fois obtenu, encore en force, et non exécuté; de cette production la loi infère immédiatement qu'à raison du contrat original qui lie tous les membres de la société, le défendeur a contracté une dette, et qu'il est tenu d'y satisfaire. Cette méthode paraît avoir été imaginée quand les actions *réelles* étaient plus en usage qu'à présent, et que des dommages étaient accordés dans des affaires de cette espèce : on avait par ce moyen l'avantage d'un writ de *capias* ou de prise de corps contre le défendeur pour le contraindre à payer ces dommages; ce qui était autorisé dans une action *pour dette*, en conséquence du statut 25 Edw. III. c. 17., mais non dans une action *réelle*. Aussi, depuis que ces actions *réelles* sont hors d'usage, les actions *pour dette* sur jugement dans les causes personnelles ont été moins accueillies de jour en jour par les tribunaux, comme étant en général oppressives et vexatoires, puisqu'elles obligent le défendeur aux frais de deux actions au lieu d'une.

C'est d'après le même principe, d'après l'engagement primordial présumé de nous soumettre aux règles de la société dont nous sommes membres, que les amendes imposées par les règlements particuliers ou ordonnances privées d'une corporation à l'un quelconque de ceux qui en font partie, ou les amendes arbitraires prononcées dans une cour-*leet* ou dans une cour-baron contre l'un quelconque des vassaux qui dépendent

de cette cour (car autrement ces amendes ne seraient pas obligatoires [*Law of nisi priùs*, 155.]), constituent immédiatement une dette aux yeux de la loi; et si ces amendes ne sont pas payées, c'est une injure, un tort envers la partie ou les parties qui sont en droit de les percevoir, et ces parties ont leur recours en actionnant *pour dette* (5 Rep. 64. — Hob. 279.).

La même raison s'applique avec une égale justice à tout statut pénal, c'est-à-dire, aux actes du parlement qui condamnent à des amendes pour transgression des dispositions qu'ils renferment. L'individu qui a commis l'offense est tenu, par le contrat primordial de société, d'obéir aux ordres de la législature, et de payer l'amende encourue à telle personne que la loi le prescrit; et c'est communément à la partie lésée; sinon, à l'un des sujets du roi en général. Un exemple de la première espèce de ces applications des amendes est celui de l'amende imposée par le statut de Winchester (13 Edw. I. c. 1) expliqué et appuyé par divers statuts subséquents (1), au *hundred* ou canton, sur le territoire duquel un homme est volé. Le but de ce statut est d'obliger les habitants du canton à rechercher et poursuivre le voleur; car s'ils l'arrêtent, ils sont déchargés de l'amende. Mais autrement, celui qu'on a volé est autorisé à leur intenter une action spéciale *on the case*, pour obtenir une indemnité équivalente à sa perte. Le statut 9 Geo. I. c. 22., appelé communément l'acte *noir*, accorde une action de la

(1) 27 Eliz. c. 13. — 29 Car. II. c. 7. — 8 Geo. II. c. 16. — 22 Geo. II. c. 24.

même nature contre les habitants d'un canton quelconque, pour les contraindre à indemniser toute personne à qui auront préjudicié les offenses énoncées et mises dans la classe des félonies par cet acte. Mais plus ordinairement ces amendes créées par statut sont données en entier à un accusateur ou dénonciateur quelconque, ou, en d'autres termes, à la personne ou aux personnes quelconques qui se chargent des poursuites pour obtenir cette amende; et l'on appelle actions *populaires* les poursuites de ce genre, parce qu'elles peuvent être intentées par l'un quelconque de ceux qui composent le peuple en général (*voy.* liv. 2. ch. 29). Quelquefois une partie de l'amende est attribuée au roi, ou aux pauvres, ou appliquée à quelque objet d'utilité publique, et l'autre partie est donnée au dénonciateur *commun* (*common informer*) ou poursuivant : alors la procédure s'appelle une action *qui tam*, parce qu'elle est intentée par un individu « *qui tam pro domino rege*, etc., *quam pro se ipso in hâc parte sequitur* ». Si le ministère public commence les poursuites, c'est au roi seul, par qui elles s'intentent, que l'amende appartient en entier (2 Hawk. P. C. 268.). Mais si quelqu'un entame une action *populaire* ou *qui tam*, une autre personne n'a plus le droit de l'entreprendre; et la déclaration du jury à l'égard du défendeur, dans la première poursuite intentée, s'oppose à toute autre poursuite, même de la part du roi : ce qui a souvent porté les délinquants à faire en sorte que leurs propres amis commençassent des poursuites contre eux, afin de prévenir et empêcher toute autre action; pratique à laquelle il a

été obvié à un certain point, sous le règne d'un prince d'une grande sagacité pour ce qui concernait les lois pénales, par le statut 4 Henri VII. c. 20. Ce statut porte qu'une décharge d'accusation, autre que par un *verdict*, obtenue par collusion dans une action *populaire*, n'empêchera pas toute autre poursuite faite *bonâ fide;* disposition empruntée, à ce qu'il paraît, de la loi romaine, qui veut que si une personne a été déchargée d'une accusation, uniquement par la prévarication de l'accusateur, une nouvelle poursuite puisse être commencée contre elle (Ff. 47. 15. 3.).

Une seconde classe d'engagements implicites ou présumés consiste en ceux qui ne résultent pas d'une détermination formelle des juges, ou d'une disposition positive des statuts, mais de la raison naturelle, ou de la juste interprétation de la loi. Cette classe s'étend à toutes les promesses (ou *assumpsits*), qui, sans avoir peut-être été faites jamais effectivement, se déduisent néanmoins constamment de la supposition générale que font par induction les cours de judicature, que tout homme s'est engagé à faire ce que requiert son devoir ou la justice.

1. Si, par exemple, j'emploie une personne à quelque affaire ou à quelque ouvrage pour moi, la loi en infère que j'ai pris l'engagement de lui payer ce que vaut sa peine et son travail. Et si je néglige de l'indemniser, son recours contre cette injure lui est ouvert par une action *on the case*, relative à cet *assumpsit* implicite. Le plaignant peut alléguer, dans cette poursuite, que j'ai promis de lui payer ce qu'il aurait raisonnabelment mérité, et affirmer en-

suite qu'il lui est réellement dû pour sa peine telle somme spécifiée, que le défendeur a omis de lui payer. Mais cette évaluation de sa peine est soumise à la détermination d'un jury, qui taxera les dommages à la somme qu'il croira véritablement méritée. C'est ce qu'on appelle un *assumpsit* sur un *quantum meruit.*

2. Il y a encore un *assumpsit* implicite sur un *quantum valebat*, semblable au précédent, et qui a lieu seulement lorsque quelqu'un prend des objets ou marchandises chez un marchand, sans convenir expréssément du prix. La loi en infère que l'intention des deux parties est que les marchandises soient payées à leur juste valeur. En conséquence, si l'acheteur refuse d'acquitter cette valeur, il peut être intenté contre lui une action *on the case.*

3. Une troisième espèce d'*assumpsit* implicite est l'engagement présumé de celui qui a eu et reçu de l'argent appartenant à autrui, sans aucune compensation ou *considération* valable de sa part : la loi présume alors que cet argent n'a été remis à cet homme et qu'il ne l'a reçu que pour l'usage du propriétaire, et elle en induit qu'en le recevant il a promis et s'est chargé d'en compter à celui à qui cet argent appartient réellement. Et s'il le retient injustement, il donne lieu à une action *on the case* contre lui, pour avoir enfreint cette promesse implicite, et il sera contraint à payer des dommages au propriétaire pour l'équivalent de ce qu'il a retenu en violant ainsi son engagement. Ce mode de recours est très-étendu et très-avantageux. Il est applicable à presque tous les cas où le défendeur a reçu de l'ar-

gent qu'il doit restituer *ex æquo et bono.* Il a lieu pour les sommes payées par erreur, ou pour un but qui ne se réalise pas, ou par suite d'un mensonge, d'une supercherie, ou de la menace et de la violence, ou parce que, sans droit, on a tiré un avantage quelconque de la situation du plaignant (4 Burr. 1012.).

4. Si quelqu'un avance son argent et paie pour ce qui concerne un autre, sur la demande de ce dernier, la loi en induit une promesse de restituer, et une action peut s'intenter (Carth. 446. — 2. Keb. 99.) sur cet *assumpsit* (1).

5. De même, s'il y a compte arrêté entre deux marchands ou d'autres personnes, la loi suppose que celui contre qui se trouve la balance a pris l'engagement de solder l'autre, quoique dans le fait il n'existe pas une pareille promesse. Et cette supposition ou induction donne lieu fréquemment à des actions *on the case*, où le demandeur déclare que lui et le défendeur ont réglé leurs comptes ensemble, *insimul computassent* (d'où cette espèce particulière d'*assumpsit* tire sa dénomination), et que le défendeur s'est engagé à

(1) Si un homme qui s'est porté caution dans une obligation, paie la dette du principal obligé, il peut se faire restituer par le principal obligé le montant de ce qu'il a payé pour cette dette, en lui intentant une action d'*assumpsit*, comme ayant avancé cet argent pour lui. Cependant, dans l'ancien temps, cette action n'était pas admise; on dit que le premier exemple de cette espèce où le plaignant ait réussi fut une affaire instruite pardevant M. J. Gould à Dorchester : et cela concorde parfaitement avec les principes d'équité d'un *assumpsit.* 2 *T. R.* 105. (Chr.).

lui solder la balance; mais que depuis il a négligé de le faire. S'il n'y a pas eu de compte réglé, alors le demandeur doit se pourvoir par un writ de *compte* (*de computo*); (F. N. B. 116.), qui prescrit au défendeur de compter régulièrement avec le demandeur, ou de faire connaître au tribunal ses motifs légitimes pour s'y refuser. Dans ce mode d'action, si le demandeur a gain de cause, il y a deux jugements; le premier ordonne que le défendeur comptera (*quòd computet*) devant les auditeurs nommés par la cour, et quand ce compte est terminé, le second jugement lui prescrit d'en payer le solde au demandeur. D'après l'ancienne loi-commune (Co. Litt. 90.), cette action ne pouvait s'intenter que contre les parties elles-mêmes et non contre les exécuteurs testamentaires, parce qu'elles savaient seules ce qui devait faire la matière de leurs comptes. Après bien des tentatives inutiles dans le parlement, il fut enfin remédié à ce défaut par le statut 4 Ann. c. 16., qui permet d'actionner en compte les exécuteurs testamentaires et les administrateurs des successions. Mais du reste l'expérience a démontré que la voie la plus prompte et la plus efficace pour parvenir à des règlements de compte est de présenter requête à une cour d'équité, où l'on peut parvenir à découvrir la vérité en exigeant le serment du défendeur, sans se reposer uniquement sur les preuves que le demandeur est en état de produire. Par cette raison, il est très-rare aujourd'hui qu'on intente une action en compte pour obliger un homme à remettre et arrêter ses comptes; quoiqu'il n'y ait, au contraire, rien de plus commun qu'une action sur

assumpsit implicite pour le solde du compte, quand il est une fois arrêté.

6. La dernière classe des engagements que la raison et l'interprétation de la loi font considérer comme réellement contractés, naît de la supposition que quiconque se charge de remplir un office, un emploi, un devoir, une fonction confiée, s'oblige, envers ceux qui l'emploient ou se fient en lui, à s'en acquitter avec intégrité, exactitude et habileté; et, par conséquent, s'il pèche en l'un ou l'autre de ces points, et qu'il en résulte quelque préjudice, ceux qui l'éprouvent ont leur recours contre lui, et peuvent obtenir des dommages en lui intentant une action spéciale *on the case.* Quelques exemples éclairciront ceci pleinement. Si un fonctionnaire public est coupable de négligence dans ses devoirs, ou s'il y manque évidemment, soit en ne les remplissant pas ou en les remplissant mal; si, par exemple, un shérif n'exécute pas un writ qui lui est adressé, ou s'il fait à dessein un faux rapport de son exécution; dans l'une ou l'autre de ces suppositions, la partie lésée pourra se pourvoir par une action *on the case*, et obtenir des dommages qui seront réglés par un jury (Moor. 431. — 11 Rep. 99.). Si un shérif ou un geolier laisse échapper un prisonnier, qui est arrêté dans le cours de l'instruction d'un procès, il peut être poursuivi par action *on the case*, (Cro. Eliz. 623. — Comb. 69.). Mais si, après le jugement, un geolier ou un shérif souffre l'évasion d'un débiteur condamné au paiement d'une certaine somme, la dette devient immédiatement celle du geolier ou du shérif; et on peut

le contraindre par action *pour dette*, attendu qu'il s'agit d'une somme liquide et déterminée, à satisfaire entièrement le créancier; doctrine fondée sur ce qui résulte de l'interprétation du statut de Westm. 2. 13 Edw. I. c. 11. et du statut 1 Rich. II. c. 12. (Bro. *Abr. t. parliament*. 19. — 2 Inst. 382.). Un avocat ou un procureur qui trahit la cause de son client, ou qui, en étant chargé, néglige de comparaître dans l'instruction, et entraîne ainsi la perte de la cause, peut être actionné *on the cas* (Finch. L. 188.), pour la réparation du tort qu'il a fait à son client (1). De même, aux yeux de la loi, l'aubergiste a toujours contracté l'engagement implicite de mettre en sûreté dans son auberge les effets de son hôte; le voiturier, par terre ou par eau, de répondre des marchandises qu'il transporte (2); le maréchal-ferrant, de bien ferrer un che-

(1) Il a été décidé à la cour de *nisi priùs* qu'on ne pouvait actionner un avocat pour cause d'ignorance ou de maladresse dans la conduite de l'affaire, ou de négligence à se présenter en justice, qui aurait occasioné la perte du procès. Le client n'a d'autre garantie que l'honneur de son avocat; *Peake. N. P.* 96. 122. Mais, en pareil cas, s'il y a plainte à la cour près de laquelle l'avocat exerce, la cour peut le censurer, lui enjoindre de payer les frais, peut-être même l'interdire. (Chr.).

(2) Dans l'affaire de *Forward* contre *Pittard* (1 T. R. 27.), il fut jugé que le voiturier était responsable d'une perte causée par le feu, quoique le jury eût expressément reconnu qu'il n'y avait point de négligence à imputer au voiturier; et lord Mansfield déclara « que, d'après les coutumes du royaume, c'est-à-« dire, d'après la loi-commune, un voiturier était assimilé à un « assureur. Il est établi que cet homme doit répondre de tout ac-« cident, s'il ne provient de Dieu ou des ennemis de l'État. Or

vál, sans l'estropier; le tailleur ou autre artisan, qu'il fera son ouvrage suivant les règles de sa profession : et s'ils y contreviennent, on peut leur intenter une

---

« qu'est-ce qu'un acte de la divinité? Il me semble que cela dé-
« signe quelque chose en opposition à l'acte de l'homme; car ce qui
« arrive par la permission de Dieu, est de Dieu, et tout lui est
« connu: mais pour empêcher la collusion, les procès, la néces-
« sité de s'occuper de circonstances impossibles à débrouiller,
« la présomption de la loi est contre le voiturier, à moins qu'il
« ne prouve que le mal provient des ennemis de l'État, ou d'é-
« vénements où l'homme ne peut intervenir, tels que des ou-
« ragans, des tempêtes, ou le feu du ciel. Si des gens armés
« volent les marchandises confiées au voiturier, il en est res-
« ponsable; et ce qui en est le véritable motif, c'est la crainte
« de donner lieu à la collusion, le voiturier pouvant se faire
« voler pour partager le butin fait par les voleurs ».

La loi est la même pour les conducteurs de marchandises sur les rivières navigables, ou par mer, sauf les restrictions établies par deux actes du parlement. Le statut 7 Geo. II. c. 15. porte que si la perte provient de l'abus de confiance ou de la friponnerie du patron du navire, ou des gens de son équipage, le propriétaire ne sera responsable que jusqu'à concurrence de la valeur du navire et du frêt; 1 *T. R.* 18. Le statut 26 Geo. III. c. 86. arrête plus généralement que les propriétaires ne seront responsables que jusqu'à cette concurrence, pour toute perte causée par un vol ou par un abus de confiance commis par qui que ce soit, sans leur participation ou connaissance. Et de plus il les affranchit de toute responsabilité pour les pertes occasionées par le feu, et encore pour le vol de montres d'or ou d'argent, et de pierres précieuses, à moins que le propriétaire de ces objets n'ait déclaré par écrit au patron ou au propriétaire du navire leur nature et leur valeur. Mais il se présente encore bien des cas que les propriétaires de navire trouvent tellement onéreux, qu'ils ont tenté fréquemment, quoique

action *on the case* pour obtenir des dommages à raison de cette infraction à leur engagement général (11 Rep. 54. — 1 Saund. 324.). Mais si, pour l'un quelconque de ces points, j'emploie quelqu'un qui

---

sans succès, d'obtenir du parlement des mesures plus favorables pour eux.

Le prix du transport n'étant pas seulement une compensation de la peine et de la dépense du voiturier, mais encore une prime d'assurance pour la remise, en bon état, des marchandises confiées à ses soins, il peut faire par conséquent une convention ou contrat spécial, en avertissant qu'il ne répondra pas de l'argent ou d'autres articles de prix, si leur valeur excède une certaine somme, à moins qu'ils ne soient portés comme tels sur son registre, et qu'on ne lui paye un prix plus élevé pour lui tenir lieu de l'assurance. Mais il doit prouver, pour se défendre s'il est actionné, que le propriétaire des marchandises a eu connaissance de cet avertissement, en établissant que l'avis était affiché dans un endroit apparent du bureau quand le propriétaire a apporté ses marchandises, ou qu'il a été inséré dans une feuille publique lue ordinairement par ce propriétaire : et lord Ellenborough a fortement exprimé sa désapprobation du changement apporté dans l'obligation résultante de la loi-commune, en déclarant que dans tous les cas où un voiturier ferait valoir un tel moyen pour sa défense, il exigerait la preuve de la communication réelle de l'avertissement au propriétaire de la marchandise. Les tribunaux ont décidé que, si un propriétaire est instruit qu'un voiturier ou qu'un maître de voiture publique ne répond d'aucune marchandise de valeur au-dessus de 5 *l.*, à moins que la déclaration n'en soit portée sur le registre, ce propriétaire ne peut réclamer ni 5 *l.* ni quoi que ce soit, si une pareille marchandise est perdue, parce que les termes exprès de l'engagement s'y opposent. 4 *Burr.* 2298. — 1 *Hen. Bl.* 298. — 4 *East*, 371. (Chr.).

ne s'en occupe pas d'ordinaire et par état, la loi ne suppose plus qu'il a pris l'engagement *général* de s'en charger, et pour que je puisse réclamer des dommages contre lui, il faut qu'il y ait eu un accord *spécial.* Si un aubergiste, un cabaretier, etc., annonce par une enseigne que sa maison est ouverte aux voyageurs, c'est un engagement implicite de loger et de nourrir toutes les personnes qui voyagent sur cette route ; et, d'après cet *assumpsit* général, un voyageur qu'il refuserait d'admettre sans de bonnes raisons pourrait l'actionner *on the case,* et réclamer contre lui des indemnités (1 Vent. 333.). Si l'on me trompe avec des dés faux ou des cartes arrangées, ou avec de faux poids ou mesures, ou en me vendant une marchandise pour une autre, je puis intenter une action *on the case*, afin d'obtenir des dommages, d'après l'engagement que la loi suppose contracté par tous d'en agir toujours loyalement et avec probité (10 Rep. 56.). De même, dans toute transaction pour ventes, il est constamment entendu que le vendeur livre ses marchandises comme lui appartenant en propre; et si, par le résultat, il en est autrement, je puis l'actionner de la même manière, et réclamer des dommages pour cette supercherie. Si j'achète des provisions, il est toujours présumé que le marchand s'engage à les livrer saines; si elles ne le sont pas, je puis exercer un recours semblable. Si celui qui vend une marchandise, la garantit bonne en la vendant, la loi attache à cette garantie l'engagement tacite d'indemniser l'acheteur, si la marchandise n'est pas bonne; sans quoi, ce serait manquer à la bonne foi, ce qui

donnerait lieu à réclamer des dommages, en intentant au vendeur une action *on the case* (F. N. B. 94.). Si la garantie n'a lieu qu'*après* la vente, et non *dans le temps* même de la vente, elle est nulle (Finch. L. 189.); car alors elle n'a pas de motif, et ce n'est plus sur la parole du vendeur que l'acheteur a pris les marchandises. De plus, cette garantie ne peut porter que sur des choses existantes au moment où elle se donne, et non sur ce qui existera ou arrivera par la suite : on peut garantir, par exemple, qu'un cheval est sain au moment où on le vend, mais non pas qu'il sera sain deux ans après (1). Mais si le vendeur sait que les marchandises ont des défauts, et qu'il ait employé quelque artifice pour les déguiser (2 Roll. Rep. 5.), ou qu'elles diffèrent en un sens quelconque de ce qu'il a exposé à l'acheteur, cette supercherie équivaut à une garantie formelle, et le vendeur est responsable de leur qualité. Une garantie générale ne s'étend pas jusque sur les défauts qui sont évidemment faciles à apercevoir, et qui tombent sous les sens; si, par exemple, on garantit qu'un cheval est parfait, et que cependant il lui manque la queue ou une oreille, ce que l'acheteur reconnaît nécessairement, à moins qu'il ne soit aveugle. Mais si on

(1) Il semble qu'aucune raison, aucun principe ne s'oppose à la validité d'une garantie expresse, d'après considération suffisante, qu'un cheval continuera d'être sain pendant deux ans. Lord Mansfield, dans une affaire où l'on citait la phrase du texte ci-dessus, déclara qu'il n'y avait pas de doute qu'on ne pût garantir un événement futur; *Doug.* 707. (Chr.).

garantit l'aunage d'un drap, et qu'il n'ait pas cet aunage, on peut se pourvoir, et toujours par action *on the case*, pour obtenir des indemnités; car on ne peut s'en apercevoir à la vue, mais seulement par une preuve d'un autre genre, en mesurant le drap (Finch. L. 189.). Si un cheval est garanti sain, et qu'il ne voie que d'un œil, quoique cela semble sensible à la vue, néanmoins, comme il faut souvent quelque habileté pour distinguer de pareils défauts, il a été décidé qu'il y avait lieu de réclamer des indemnités pour une pareille dissimulation, par action intentée *on the case* (Salk. 611.).

Outre l'action spéciale de cette espèce, il y a encore un recours particulier qu'on appelle action *pour supercherie* (F. N. B. 95), tendante à obtenir des indemnités dans quelques cas de fraude particuliers; principalement lorsqu'un homme agit au nom d'un autre, et que par là celui-ci est trompé ou éprouve quelque préjudice (*Law of nisi priùs*. 30.): par exemple, si quelqu'un intente une action au nom d'un autre, et laisse prendre défaut contre lui, ce qui cause des frais à la charge du plaignant; ou si quelqu'un obtient ou *souffre* un *commun recouvrement* (*voy.* vol. 3. pag. 273, 275.) frauduleux, de terres, ténements ou *chattels*, au préjudice de celui qui y a droit. Et quand, par l'effet d'une collusion, le procureur du tenancier fait défaut dans une action réelle, ou quand un shérif porte, dans son rapport, que le tenancier a été sommé de comparaître, quoiqu'il ne l'ait pas été; dans l'un et l'autre cas, si le tenancier perd sa terre, cela donne lieu à un writ *pour supercherie* (*of deceit*) contre le demandeur, et de même contre le procureur, ou

contre le shérif et ses officiers, pour annuler les procédures et faire restituer la terre (Booth, *real actions*, 251. — Rast. *Entr.* 221. 222.). Cette action pour supercherie s'intente aussi dans les cas de garantie mentionnés ci-dessus, et autres injures personnelles contraires à la bonne foi et à la probité (F. N. B. 98.). Mais il est plus d'usage, en pareilles occasions, d'intenter une action en indemnités, *on the case*, de la nature d'un writ de supercherie (Booth. 253. — Co. *Entr.* 8.). Et c'est dans le fait (3 Lev. 419) le seul recours pour le seigneur d'un manoir dans les anciennes terres domaniales de la couronne, ou provenant de ces anciens domaines, s'il veut s'opposer à un accord final judiciaire ou à un commun recouvrement devant les cours royales, pour des terres situées dans sa juridiction, qui sans cela seraient ainsi converties en franc fief. Et cette action peut être intentée par le seigneur contre les parties et *cestuy que use*, intéressés dans cet accord final ou commun recouvrement; et par ce moyen il devra obtenir, sur un jugement, non-seulement des indemnités (qui ordinairement sont remises), mais aussi de rentrer dans sa juridiction sur la terre, de rétablir sa cour seigneuriale, et de faire annuler les procédures antérieures (Rast. *Entr.* 100. — 3 Lev. 415. — Lutw. 711. 749.)

C'en est assez pour ce qui concerne l'inexécution des contrats ou engagements, formels ou implicites: ce qui renferme tous les torts possibles ou injures relativement à la partie des propriétés personnelles de beaucoup la plus considérable; c'est-à-dire, aux propriétés personnelles qui consistent seulement en *action*,

et non en *possession*. Nous terminons ici nos recherches sur les préjudices qui portent atteinte à la propriété *personnelle*, et sur les remèdes divers auxquels on peut recourir à cet égard par des poursuites ou actions en justice.

CHAPITRE X.

DES INJURES FAITES A LA PROPRIÉTÉ RÉELLE ; ET D'ABORD, DE LA DÉPOSSESSION DU FRANC-TÉNEMENT.

Je vais m'occuper actuellement des torts ou injures contre l'espèce de propriété que les lois anglaises ont nommée propriété *réelle*, comme étant d'une nature plus matérielle et plus permanente que les droits transitoires dont les *chattels* personnels sont l'objet.

Les injures qui portent atteinte aux droits réels sont au nombre de six principales : 1° La dépossession (*ouster*); 2° l'*entrée* indue, suivi de quelque dommage opéré (*trespass*); 3° l'acte de nuire à la propriété réelle d'autrui, (*nuisance*); 4° la dévastation (*waste*); 5° l'inexécution d'une obligation résultante de la propriété réelle (*subtraction*); 6° le trouble dans la jouissance d'un bien-fonds (*disturbance*).

La dépossession est un tort ou injure d'où résulte le déplacement de la possession ; car celui qui l'envahit occupe de fait la terre ou héritage, et oblige celui à qui le droit appartient, à recourir à la voie que lui ouvre la loi pour y remédier, et recouvrer la possession avec des indemnités pour l'injure qu'il a éprouvée. On peut être dépossédé soit d'un franc-ténement soit d'un *chattel réel*. La dépossession d'un franc-ténement

s'opère par l'un des modes qui suivent : 1. par *abatement;* 2. par *intrusion;* 3. par *disseisin;* 4. par *discontinuance;* 5. par *deforcement.* Il sera question, dans ce chapitre, de chacune de ces manières, et ensuite des recours respectifs qui y sont applicables.

1. Si une personne investie d'un héritage meurt, et qu'avant que son héritier ou légataire entre en possession, un étranger, sans aucun droit, s'empare de cette possession, et *entre* sur le franc-ténement, c'est ce qu'on appelle en anglais un *abatement*, et cet étranger est un *abator* (Finch. L. 195). Il faut observer que cette expression *abatement*, dérivée du français (abattement), et qui signifie l'acte de briser, de renverser, de détruire, est employée en trois sens par nos lois. Le premier, et probablement le sens primordial, c'est celui d'abattre, de jeter à terre une chose qui nuit; nous en avons déjà parlé (*voy.* ci-dessus, pag. 7.), et c'est ce sens que donne à entendre le statut Westm. 1. 3 Edw. I. c. 17., quand il y est mention d'*abattre* un château ou forteresse, ce qui signifie clairement l'acte de le jeter à bas et de le raser. Dans la seconde signification, le terme *abatement* appliqué à un writ, à une action en justice, est pris figurément; il désigne que ce writ est sans effet, devient nul, d'après quelque objection sans réplique: nous aurons occasion ci-après d'en parler plus au long. Sous un dernier point de vue, qui est celui qui nous occupe actuellement, l'*abatement* est encore une expression figurée, qui indique que la possession légitime ou la tenure en franc-ténement de l'héritier ou légataire, est envahie par l'intervention, sans formalité, d'un étranger.

L'*abatement* d'un franc-ténement est en quelque sorte pareil à l'occupation immédiate dans l'état de nature; il consiste à prendre possession de la terre à l'instant même où le dernier occupant l'abandonne parce qu'il meurt. Mais, quoique conforme à la justice naturelle si l'on considère l'homme uniquement comme un individu, cette manière de procéder est diamétralement opposée à la loi de la société, et particulièrement à la loi anglaise, qui, pour maintenir la paix publique, s'oppose, autant qu'il se peut, à toute acquisition par simple voie d'occupation, et a établi que les biens-fonds, à la mort du possesseur actuel, passeraient immédiatement à la personne expressément nommée et désignée par le défunt pour être son légataire; ou, à défaut d'un telle désignation, à celui de ses proches parents qui serait choisi et indiqué par la loi, comme son représentant ou héritier naturel. C'est donc commettre l'une des plus hautes injures contre le droit de propriété réelle, que d'intervenir, y étant absolument étranger, entre le défunt et l'héritier ou autre personne ayant droit après le décès survenu, et d'empêcher ainsi l'entrée en possession de l'héritier ou du légataire.

2. La seconde espèce d'injure par dépossession, ou en empêchant l'entrée en possession d'un franc-ténement, est celle qui a lieu par *intrusion*. C'est ainsi qu'on nomme l'*entrée* d'un étranger, après qu'un état particulier de possession d'un franc-ténement est expiré, et avant que celui qui a droit d'occuper par *remainder* ou réversion soit entré lui-même en possession. C'est ce qui arrive lorsqu'un tenancier à vie meurt,

étant saisi de certaines terres et ténements, et qu'un étranger y *entre* après la mort de ce tenancier, avant aucune *entrée* de celui qui doit y exercer un droit de *remainder* ou de réversion (Co. Litt. 277. — F. N. B. 203, 204). Cette *entrée*, cette interposition de l'étranger diffère de l'*abatement*, en ce qu'un *abatement* est toujours au préjudice de l'héritier ou du légataire immédiat, et l'*intrusion*, au préjudice de celui qui a le droit de *remainder* ou de réversion. Par exemple, si A meurt investi de terres en fief-simple, et qu'avant l'*entrée* de B son héritier, C *entre* sur ces terres, c'est un *abatement*. Mais si A est tenancier à vie, avec *remainder* à B en fief-simple, et que C *entre* après la mort de A, c'est une *intrusion*. De même, si A est tenancier à vie, sur bail de B ou de ses auteurs, ou qu'il soit tenancier par *curtesy*, ou en douaire (*voy.* vol. 2. pag. 509 et 526.), la réversion appartenant à B; et qu'après la mort de A, C *entre* et empêche B de se mettre en possession, c'est encore une *intrusion*. De sorte qu'une *intrusion* n'a lieu qu'à la suite immédiate de l'expiration du terme d'un état particulier de possession; et l'*abatement*, à la suite immédiate du transport par succession ou par legs, d'une propriété en fief-simple. Et dans l'un et l'autre cas, l'injure est la même contre celui qu'on frustre ainsi de sa possession par cette occupation illégale.

3. La troisième espèce d'injure par dépossession ou privation du franc-ténement, est appelée *disseisin;* ce qui consiste à mettre dehors injustement celui qui est saisi du franc-ténement (Co. Litt. 277.). Les deux premières espèces d'injures supposent une *entrée* illé-

gale, pendant que la possession est vacante; mais cette troisième espèce est une attaque dirigée contre celui qui est actuellement en possession, et de laquelle l'effet est de l'expulser. Les deux premières attentent à une propriété de *droit* sur le franc-ténement; la troisième à une propriété de *fait*. Ce dernier genre d'usurpation peut s'effectuer sur des héritages soit corporels soit incorporels : sur les choses corporelles, telles que les maisons, les terres, etc., par *entrée* et dépossession effective du franc-ténement (Co. Litt. 181); si, par exemple, un homme entre par force ou par fraude dans la maison d'un autre, et l'en fait sortir, ou du moins l'empêche, lui ou ses domestiques, d'user de cette maison : mais sur les héritages incorporels, ce ne peut être par une dépossession actuelle; car on ne peut prendre de fait possession corporelle de ces choses en elles-mêmes, ni en déposséder d'une manière analogue; cela tient à leurs natures respectives, à leurs différentes espèces : on ne peut en général que troubler le propriétaire dans les moyens de se les attribuer ou d'en jouir. Pour ce qui regarde en particulier les rentes des francs-fiefs, nos anciens livres de lois (Finch. L. 165, 166. — Litt. §. 237., etc.) font mention de cinq manières d'opérer une *disseisin* à cet égard : 1° par *clôture*, lorsque le tenancier enclôt sa maison ou ses terres de telle sorte que le propriétaire ne peut ni se présenter pour demander la rente, ni saisir faute de paiement; 2° par *forestaller*, lorsque le tenancier, faisant le guet, intercepte le passage sur la route par la force ou à main armée, ou que, par des menaces contre la personne du bailleur, il

l'effraie et l'empêche ainsi de venir chez lui; 3° par *recousse*, c'est-à-dire, en reprenant par violence les effets saisis, ou empêchant le propriétaire, par la force et les armes, de faire aucune saisie; 4° par une *demande en main-levée moyennant caution*, lorsque la rente est réellement due; 5° par *refus*, quand on ne satisfait pas au paiement d'une rente légalement demandée. Toutes ces circonstances, ou l'une d'elles quelconque, équivalent à une *disseisin* de la rente, c'est-à-dire qu'elles enlèvent illégalement au propriétaire la seule possession dont soit susceptible l'objet dont il s'agit, laquelle, pour une rente, consiste à en faire le recouvrement. Mais toutes ces *disseisins* d'héritages incorporels ne sont telles qu'autant qu'il convient à la personne lésée: elle peut se supposer *dessaisie*, si elle pense que sa cause en sera d'autant plus facile à terminer en justice (Litt. § 588, 589). Autrement, comme il ne peut y avoir dépossession de fait, rien ne peut opérer à son égard la *disseisin* forcée d'un héritage incorporel.

Souvent encore on peut, même pour les héritages corporels, supposer qu'on est *dessaisi*, quoiqu'on ne le soit pas de fait, pour être autorisé à employer le recours plus facile et plus commode d'une *assise de novel disseisin* (ce qui sera expliqué dans la suite de ce chapitre), au lieu de s'engager dans la procédure plus longue d'un writ d'*entrée* (*Hengh. parv. c.* 7. — 4 Burr. 110.). Pour qu'il y ait véritablement *disseisin* opérée, il semble qu'il doit y avoir dépossession du tenancier, le dépossesseur se substituant lui-même à sa place, comme tenancier du seigneur; ce qui, dans les temps de la tenure féodale pure, nécessitait sans doute le consen-

tement ou la connivence du seigneur, puisqu'il donnait personnellement et pouvait par conséquent seul changer la saisine ou investiture, à chaque mutation par succession ou par aliénation. Mais lorsque, par la suite des temps, les formes féodales des aliénations disparurent, et que la saisine effective ne fut plus transmise par le seigneur, il est probable que l'acceptation par lui, de rente ou de service, de la part de celui par qui un autre était dépossédé, a pu constituer une *disseisin* complète. Depuis, on en vint à ne plus prendre en considération le concours du seigneur; le dépossesseur fut regardé comme étant par lui-même seul dessaisissant; et il fut permis de remédier à cette injure par l'*entrée* seulement, sans aucune forme de procédure, si l'on agissait contre le dessaisissant même; mais contre son héritier ou son acquéreur, il fut nécessaire d'employer les formes judiciaires. Et quand on introduisit, sous Henri II., le recours par *assise*, pour remédier aux *disseisins* qui avaient eu lieu dans les dernières années alors écoulées, la facilité de ce moyen détermina d'autres propriétaires qu'on avait empêchés injustement de se mettre en possession de francs-ténements, à feindre ou admettre qu'ils en avaient été dessaisis, uniquement pour obtenir ce nouveau mode de recours.

Dans ces trois espèces d'injures, l'*abatement*, l'*intrusion*, et la *disseisin*, l'*entrée* du nouveau tenancier est illégale *ab initio*, de même qu'il ne continue qu'illégalement de posséder ensuite. Mais, dans les deux espèces qui nous restent à citer, l'*entrée* du tenancier

est d'abord légale; le tort consiste à retenir ensuite la possession au-delà de ce qu'elle doit durer.

4. Tel est le tort qu'on appelle *discontinuation* (*discontinuance*) : ce qui a lieu lorsqu'un homme qui a une terre substituée, constitue sur cette terre un état de possession au-delà du terme qu'autorise la loi (Finch. L. 190.). Dans ce cas, cet état de possession est valide, autant que peut s'étendre le pouvoir qui l'a créé, mais non au-delà. Si, par exemple, le tenancier grevé d'une substitution fait une inféodation en fief-simple, ou pour la vie de l'inféodé, ou avec substitution, actes qui tous excèdent ses pouvoirs, lesquels, d'après la loi-commune, ne s'étendent qu'à faire un bail pour la durée de sa propre vie; en pareil cas, l'inféodé peut *entrer* légalement et prendre possession pour la durée de la vie de celui qui lui a passé l'inféodation : mais s'il retient la possession après la mort de ce dernier, c'est une injure qu'on appelle *discontinuation*, parce que l'ancien droit légal de possession, qui devait survivre à l'héritier grevé de substitution, est rendu sans effet, ou du moins est suspendu et *discontinué* pour un temps. Car, dans ce cas, à la mort de celui qui a aliéné, ni l'héritier substitué, ni ceux qui par droit de *remainder* ou de réversion sont expectants après la fin de la substitution, ne peuvent *entrer* sur les terres ainsi aliénées, et en prendre possession. D'après la loi-commune, l'aliénation par un mari, qui possédait en vertu du droit de sa femme, opérait de même la discontinuation de l'état de possession de sa femme : mais le stat. 32 Hen. VIII. c. 28. régla qu'aucun acte du mari seul n'apporterait de discontinua-

tion ou de préjudice à l'héritage ou franc-ténement de la femme, et que la femme ou ses héritiers pourraient en prendre possession après la mort du mari. Autrefois aussi, l'aliénation faite par une corporation *isolée* ou composée d'un seul membre, tel qu'un évêque ou un doyen, sans le consentement du chapitre, était une *discontinuation* (F. N. B. 194). Mais il n'en est plus de même, d'après les statuts restrictifs 1 Eliz. c. 19. et 13 Eliz. c. 10., qui déclarent de pareilles aliénations absolument nulles *ab initio;* en sorte qu'à présent il n'y a plus lieu *à discontinuation* par semblable cause.

5. On appelle *deforcement* la cinquième et dernière espèce d'injure par dépossession ou privation du franc-ténement, le tenancier ou possesseur n'étant plus en droit de le retenir légalement, quoique dans l'origine il en ait pris légalement possession. Ce mot *deforcement*, pris dans toute son étendue, est une expression beaucoup plus générale qu'aucune des précédentes, *nomen generalissimum* : c'est l'acte de posséder et conserver une terre, un ténement quelconque auquel un autre a droit (Co. Litt. 277.). Il désigne donc aussi bien un *abatement*, une *intrusion*, une *disseisin*, une *discontinuation*, que toute autre espèce de tort qui prive un homme de la possession d'un franc-ténement auquel il a droit ; mais, considéré comme distinct des précédents, ce terme indique seulement le tort (et autant que ce tort n'est compris dans aucun de ceux dont nous venons de parler) de garder la possession d'un franc-ténement, au préjudice de celui qui a droit à la propriété, mais qui jamais n'a possédé en vertu de ce droit. Par exemple, si un

propriétaire a une seigneurie, et que des terres viennent à lui écheoir à raison de cette seigneurie, *propter defectum sanguinis*, mais qu'on l'empêche d'entrer en possession et saisine de ces terres, ce n'est point une injure du genre de l'*abatement*, car ce n'est pas comme héritier ou légataire que le seigneur est investi de son droit; ce n'est point une *intrusion*, car il n'en est pas investi comme ayant droit de *remainder* ou de réversion ; ce n'est pas une dépossession par voie de *disseisin*, car le seigneur n'a jamais été saisi de ces terres; enfin cette dépossession n'a pas le caractère d'une espèce quelconque de *discontinuation*: et c'est parce qu'elle ne rentre dans aucun de ces quatre modes, qu'on l'appelle un *deforcement* (F. N. B. 143.). Si un homme se marie, que pendant son mariage il soit mis en possession de terres, qu'il les aliène et qu'il meure, ou qu'il en soit dépossédé et qu'il meure, ou qu'il meure étant en possession, et si l'acquéreur, ou dépossesseur, ou héritier, se met en possession, et n'assigne pas à la veuve son douaire, c'est un *deforcement* commis envers la veuve, puisqu'on lui retient des terres sur lesquelles elle a un droit. De même, si on afferme des terres à quelqu'un pour un terme d'années, ou pour la vie d'une tierce personne, et que le terme expire, soit par résignation du bail, soit par le laps du temps, ou par la mort de *cestuy que vie*; puis, que le fermier ou un étranger quelconque, étant en possession au moment de l'expiration du terme, continue de tenir et refuse de livrer la possession à celui à qui elle revient, comme ayant droit de *remainder* ou de réversion, c'est encore un *deforcement* (Finch. L. 263.

— F. N. B. 201, 5, 6, 7.). Cette injure peut naître aussi d'une infraction à une condition, commise contre la loi. Si, par exemple, une femme donne, par un acte, des terres à un homme, dans le but de l'épouser, et si cet homme refuse de contracter ce mariage quand il en est requis, et que néanmoins il conserve les terres, c'est une fraude de sa part, et la loi ne permet pas qu'une pareille fraude prive la femme de son droit de possession; quoique, l'*entrée* de cet homme étant légale, il en résulte que de fait il s'est emparé ainsi de la possession, et par conséquent il y a de sa part *deforcement* (F. N. B. 205.). Le *deforcement* peut encore être fondé sur l'incapacité légale de la partie à l'égard de laquelle il a lieu : si, par exemple, un mineur aliène ses terres, et que l'acquéreur entre en possession et s'y maintienne, alors, comme cette aliénation peut être annulée, une pareille possession, si l'annulation a lieu, devient illégale; c'est par conséquent un *deforcement*, soit à l'égard du mineur, soit, s'il meurt, à l'égard de son héritier (Finch. L. 264. — F. N. B. 192.). De même, quand un homme, n'ayant pas l'esprit sain, aliène ses terres ou ténements, et que l'acquéreur y *entre* et en conserve la possession, ce peut être encore un *deforcement* (F. N. B. 202.). Si deux personnes ont un même droit sur un bien-fonds, et que l'une d'elles en prenne possession et s'y maintienne à l'exclusion de l'autre, c'est une autre espèce de *deforcement*. Par exemple, lorsqu'un homme meurt possédant une terre en fief-simple, laquelle passe par héritage à deux sœurs ou *coparcenères*, dont l'une entre en possession avant l'autre, à laquelle elle ne

permet pas de posséder la moitié qui lui revient, et d'en jouir, il y a de sa part *deforcement* (Finch. L. 293.). Cette espèce d'injure peut encore consister dans l'inexécution d'une convention *réelle* (*voy.* ci-dessus, pag. 264.). Par exemple, si un homme ayant une terre s'engage par convention à la transférer à un autre, qu'il néglige ou refuse de le faire, et qu'à l'exclusion de cet autre il continue d'en conserver la possession, cette possession illégale est un *deforcement* (F. N. B. 146.). De là vient que lorsqu'on passe pour des terres un accord final judiciaire, on appelle *deforciant* (*voy.* vol. 3. pag. 260.) la personne contre laquelle on intente l'action fictive, sous le prétexte supposé d'une infraction à une convention. Enfin, par voie d'analogie, on regarde encore comme un *deforcement* l'opposition, en quelque manière que ce soit, à ce qu'un homme jouisse d'un office en franc-ténement; quoique le *deforciant* n'en ait pas la possession matérielle, puisqu'il s'agit d'un héritage incorporel. De sorte que si l'on ne peut comprendre sous l'un des quatre premiers chefs un mode quelconque d'empêcher ou de retenir illégalement la possession d'un franc-ténement, il fait partie de ce dernier chef, c'est-à-dire des *deforcements*.

Après avoir ainsi déterminé et défini les différentes sortes et degrés d'injures résultantes de dépossession, nous avons à examiner quel en est le remède. Il consiste, en général, dans la *restitution et délivrance de la possession* au propriétaire légal; et, dans quelques cas, il est aussi accordé des *dommages* à raison de la privation injuste de la jouissance. On obtient l'une

de ces réparations, ou l'une et l'autre, par diverses méthodes.

I. La première est un moyen sommaire extrajudiciaire, et nous en avons dit un mot en passant (*voy.* ci-dessus, pag. 7.). Il consiste dans l'*entrée* du propriétaire légal, quand un autre a pris possession avant lui, sans en avoir le droit, de terres ou ténements. Dans ce cas, le véritable propriétaire peut *entrer* formellement, mais paisiblement, en déclarant qu'il prend ainsi possession; et cet acte notoire de propriété équivaut à une investiture féodale conférée par le seigneur (*voy.* vol. 3. pag. 23.). Ce propriétaire peut *entrer* sur une partie quelconque de ces terres dans le même comté, en déclarant qu'il regarde cette partie des terres comme représentant toutes les autres (Litt. § 417.). Mais si elles sont situées en différents comtés, il doit faire autant d'*entrées* différentes; car la notoriété d'une pareille *entrée* ou réclamation près des *pairs* (*pares*) ou francs-tenanciers du Westmoreland n'est d'aucun effet pour les pairs ou francs-tenanciers du comté de Sussex. De même, s'il y a *deux dépossesseurs*, la partie dépossédée doit *entrer* sur *chacun des deux;* ou si un *dépossesseur* a transféré les terres à deux inféodés différents, qu'il a mis en saisine, l'*entrée* doit avoir lieu sur l'un et sur l'autre (Co. Litt. 252.). Car, puisque l'investiture a été distincte pour chacun d'eux, l'acte qui les dessaisit doit l'être de même. Si les menaces ou la crainte des mauvais traitements empêchent le réclamant d'*entrer*, il peut faire sa réclamation aussi près de la propriété qu'il lui est possible, en procédant de la même ma-

nière, et cette réclamation vaudra pour l'an et jour (Litt. § 422.). Et si on la réitère une fois dans chaque intervalle d'un an et un jour, on la nomme alors une *réclamation continue*, et elle a le même effet, la même valeur à tous égards, qu'une *entrée* légale (*ibid.* § 419. 423.). Une pareille *entrée* met un homme en saisine (Co. Litt. 15.), ou met en possession immédiate celui qui a droit d'*entrée* sur la propriété, et il devient ainsi complètement propriétaire, et habile à disposer de ce bien, soit en l'aliénant, soit en le transférant par legs ou par succession.

Ce moyen de redressement *par entrée* ne peut avoir lieu que dans trois seulement des cinq espèces de dépossession, savoir, l'*abatement*, *l'intrusion*, et la dépossession par *disseisin* (Co. Litt. 237, 238.); parce que, dans ces trois espèces, l'*entrée* de l'usurpateur dans l'origine a été illégale, et que par conséquent il y peut être remédié par la simple *entrée* de celui qui avait droit. Mais il n'en est pas de même de la dépossession par *discontinuation* ou par *deforcement;* le propriétaire légal ne peut *entrer*, et il faut qu'il ait recours à l'action judiciaire : car ici la première *entrée* a été légale; le dépossédant a donc acquis un droit apparent de possession, et la loi s'oppose à ce qu'un tel droit soit anéanti par le simple acte d'*entrée* du réclamant. Cependant un homme peut *entrer* sur son *tenancier par tolérance* (*voy.* vol. 2. pag. 552, 553.): car un pareil tenancier n'a pas de franc-ténement; il a seulement la nue possession, qui peut cesser, comme celle d'un tenancier *à volonté*, par la simple *entrée* du propriétaire. Mais si le propriétaire croit qu'il soit mieux pour

lui de supposer ou d'admettre (Co. Litt. 57.) que ce tenancier a acquis par une voie injuste un franc-ténement, alors il peut recourir à un writ *d'entrée, ad terminum qui prœteriit* (*voy.* ci-après, pag. 314. en note).

D'une autre part, dans le cas même d'*abatement*, d'*intrusion*, ou de *disseisin*, quoiqu'en général le véritable propriétaire puisse *entrer* légalement, ce droit d'*entrée* peut être écarté (*tolled*) par les effets du droit d'hérédité. Cela arrive (Litt. § 385., 413), lorsque quelqu'un meurt et transmet par succession à son héritier un héritage corporel dont il a été saisi d'une manière quelconque : dans ce cas, quelque faible qu'ait pu être le droit du mort, toute autre personne prétendant avoir droit au franc-ténement ne peut exercer ce droit par *entrée*, ni employer cette méthode sommaire pour rentrer en possession et exclure l'héritier du défunt; et ce n'est que par une action en justice qu'on peut obtenir contre lui la saisine légale de la propriété. Et cela, d'abord, parce que l'héritier se met en possession d'après un acte de la loi, et non provenant de son propre fait; en conséquence la loi protège son titre, et ne permet pas qu'on lui enlève la possession, à moins que le réclamant ne prouve un droit mieux établi. En second lieu, l'héritier ne peut connaître à l'instant le véritable état de son titre; et, par cette raison, la loi, qui incline toujours en faveur des héritiers, n'admet pas l'*entrée* du réclamant, quand il a négligé d'user de cette *entrée* du vivant de celui dont provient l'héritage et qui eût été plus capable de défendre son titre : elle ne laisse à ce réclamant d'autre remède que celui d'intenter une action contre l'héritier (Co. Litt. 237.).

En troisième lieu, rien ne convenait mieux à l'esprit militaire des tenures féodales, et ne tendait plus à accroître la bravoure et l'audace guerrière des feudataires, qui n'avaient pas à craindre, s'ils mouraient étant en possession de biens-fonds, que leurs enfants en fussent dépossédés, par la seule *entrée* d'un tiers. Enfin cela est conforme aux conseils de la raison, et aux principes généraux des lois. Car, pour compléter un titre sur des biens-fonds (*voy.* liv. 2. ch. 13.), deux choses sont nécessaires ; la possession ou saisine, et le droit ou la propriété (Mirror. c. 2. § 27.), ou, comme s'exprime Fleta (liv. 3. c. 15), *juris et seisinæ conjunctio*. Or si la possession est séparée de la propriété, si N a le *droit de propriété*, et que P, par quelque moyen illégal, ait acquis la possession des biens-fonds, c'est une injure faite à N ; et la loi y remédie, en le remettant en possession, mais par divers moyens, suivant les circonstances de l'affaire. Ainsi, comme P, qui est l'offenseur, et qui a pris possession, soit par force, soit par supercherie, n'a qu'une *possession simple* ou *nue*, sans une ombre de droit, N, qui a tout à la fois et le *droit* de propriété et le *droit* de possession, peut mettre fin immédiatement au titre de P, par la méthode sommaire de l'*entrée*. Mais si l'offenseur P meurt en possession des biens, son héritier acquiert un degré de plus en faveur de son titre ; il a non-seulement une *simple* possession, mais encore un *droit* de possession apparent. La loi présume en effet que la possession transmise de l'ancêtre à l'héritier est une possession légitime, et elle le présume jusqu'à ce que le contraire soit prouvé : par cette raison, elle ne per-

met pas que l'héritier de P soit évincé par la simple *entrée* de N; et ce dernier est renvoyé au recours ordinaire devant les tribunaux, pour enlever à l'héritier la possession dont il eût dépouillé l'ancêtre de cet héritier par le seul acte de l'*entrée.*

Il paraît donc en général qu'on ne peut recouvrer la possession d'une terre par une simple *entrée*, si cette terre est passée à un autre par succession. Cependant il y a des exceptions à cette règle (1), dans les cas où les motifs qui fondent la doctrine générale n'existent pas; particulièrement si le réclamant était légalement inhabile à réclamer du vivant de l'auteur de l'héritier; si, par exemple, ce réclamant était alors ou mineur, ou en prison, ou privé de sa raison, ou absent du royaume, ou femme en puissance de mari; dans tous ces cas, il n'y a pas négligence ou omission de la part du réclamant; et la transmission, par héritage, de la possession ne peut dès lors empêcher ou écarter l'effet de l'acte d'*entrée* (Co. Litt. 246.). Ce droit de détruire, comme héritier, cet effet de l'*entrée*, est encore plus resserré par le statut 32 Hen VIII. c. 33., qui porte que si quelqu'un enlève la possession à un autre, ou qu'il le dessaisisse, l'effet de l'*entrée* de celui qui a droit sur la terre ne sera pas détruit par la transmission à l'héritier du dépossesseur, à moins que ce dépossesseur n'ait été en paisible possession pendant les cinq ans qui auront suivi la *disseisin*. Mais ce sta-

(1) *Voy.*; pour les cas particuliers, Littleton, l. 3. ch. 6.; et, pour l'explication des principes qui y sont relatifs, *Gilbert's Law of tenures.*

tut ne s'étend pas aux donataires ou inféodés, médiats ou immédiats (Co. Litt. 256), du dépossesseur, parce que, d'après la constitution féodale dans toute sa pureté, c'était toujours d'une manière solennelle qu'ils devenaient tenanciers, avec le concours du seigneur, et par la mise en possession et saisine, c'est-à-dire par une investiture publique et notoire. D'un autre côté, il a été arrêté par le statut des *limitations* ou prescriptions, 21 Jac. I. c. 16., qu'on ne pourra faire une *entrée* sur des terres que dans l'intervalle des vingt ans à compter du moment où on en a eu le droit. Et aux termes du statut 4 et 5 Ann. c. 16., une *entrée* ne pourra satisfaire au dit statut des limitations, ou rendre nul un accord final judiciaire passé relativement à des terres, à moins qu'une action en justice n'ait été entamée à cet égard dans l'année qui se sera écoulée depuis, et qu'on n'y ait véritablement donné suite.

Nous avons dit que, s'il y a dépossession par la *discontinuation* d'un tenancier avec substitution, on ne peut y remédier par une simple *entrée;* et que, lorsque le tenancier avec substitution aliène les terres substituées, cela anéantit l'effet de l'*entrée* de l'héritier substitué, et l'oblige de recourir à une action judiciaire pour recouvrer la possession (Co. Litt. 325.). Car si, dans les cas qui précèdent, la loi n'admet pas sans preuve que l'ancêtre de celui qui est en possession ait acquis le bien-fonds par un moyen injuste; si, par cette raison, elle ne souffre pas qu'après une paisible possession de cinq années, et un droit de succession échu, la possession de l'héritier puisse être troublée par une simple *entrée* sans action judiciaire; de même

ici, la loi ne suppose pas que le *discontinuateur* ait aliéné le franc-ténement sans en avoir le droit; en sorte qu'elle abandonne l'héritier substitué au recours qu'elle lui laisse, par action judiciaire, et ne regarde pas son *entrée* comme légale. De plus, l'acquéreur, qui est en possession d'après un transport légal, valide au moins pour la vie de son vendeur, n'a pas simplement une *nue* possession, il a encore un *droit apparent* de possession, qui ne peut lui être enlevé par la simple *entrée* du réclamant, et qui continue d'être en force, jusqu'à ce qu'un droit plus valable soit produit et reconnu par une décision légale. Peut-être aussi cette disposition de la loi est-elle due en partie à ce que les cours de justice ont incliné à faciliter autant qu'il se pourrait l'aliénation des biens-fonds substitués, en déclarant de pareilles aliénations, non pas absolument nulles, mais seulement susceptibles d'être annulées.

De même aussi, dans le cas de dépossession par *deforcement*, le dépossesseur qui, dans l'origine, a été légalement en possession de la terre, mais qui actuellement conserve cette possession sans en avoir le droit, continue d'avoir encore, *primâ facie*, la présomption du droit, c'est-à-dire d'une possession légalement acquise; et cette possession ne peut être anéantie par la simple *entrée* d'un autre, mais seulement pas la preuve juridique que produira ce dernier d'un droit mieux fondé.

D'après le statut 5 Ric. II. st. 1. c. 8, quand il y a lieu à remédier à la dépossession par l'*entrée*, ce doit être d'une manière paisible et facile, et non avec main-forte et violence. Car si l'on emploie la force pour ex-

pulser ou écarter quelqu'un d'une possession, c'est une injure tout à la fois de nature civile et criminelle. L'injure civile est réparée par la restitution immédiate, qui remet l'ancien possesseur *in statu quo;* l'injure criminelle, l'offense publique, qui consiste dans l'infraction contre la paix du roi, est punie par une amende envers le roi. Car, suivant le statut 8 Henri VI. c. 9., sur la plainte portée devant un juge de paix quelconque, d'une *entrée* sur des terres et ténements, exécutée par violence et avec main-forte, ou de la retenue de la possession par la force après une *entrée* paisible, le juge de paix doit soumettre à un jury l'examen de la vérité de la plainte, et, s'il est reconnu que la force a été employée, restituer la possession à la partie qui a été mise dehors; et en pareil cas, ou si quelque aliénation a été faite pour frustrer le possesseur de son droit (ce qui de même est déclaré absolument nul), l'offenseur doit être condamné, à raison de la violence reconnue, à des dommages triples au profit de la partie lésée, et à payer au roi une amende et rachat pour exemption d'autre peine. Mais, d'après un article subséquent du même statut, confirmé par le statut 31 Eliz. c. 11., cela ne s'étend pas jusqu'à ceux qui s'efforcent *manu forti* de maintenir leur possession après trois années de jouissance paisible, soit par eux-mêmes, ou par leurs ancêtres, ou par ceux dont ils tiennent leur titre.

II. Nous nous en tiendrons là pour ce qui concerne les remèdes auxquels on peut recourir lorsque le tenant ou détenteur de la terre n'a acquis qu'une *simple* possession sans une ombre de droit apparent. Nous

allons nous occuper d'une autre classe de moyens de redressement, en usage lorsque le titre de ce tenant ou possesseur de fait est avancé d'un degré de plus pour devenir valide; de sorte que cet homme n'a pas seulement une possession *nue* qu'une simple *entrée* peut rendre caduque, mais que de plus il a un *droit apparent de possession*, qui ne peut être écarté que par le cours régulier des formes judiciaires, selon lesquelles il faut démontrer que, quoique ce tenant soit à présent en possession, et qu'il ait par conséquent un droit présumé, cependant celui qui lui intente l'action a un droit à la possession plus fondé que le sien.

Ces moyens de recours ont lieu ou par un writ d'*entrée* (*writ of entry*), ou par une *assise;* actions purement *possessoires*, qui n'ont d'autre but que de recouvrer la possession dont le demandeur (c'est-à-dire, celui qui plaide pour avoir la terre), a été, lui ou ses ancêtres, injustement dépouillé par le tenant ou possesseur du franc-ténement, ou par ceux au nom desquels il se prétend en droit. Ces actions possessoires laissent intacte la question du *droit de propriété;* elles ne tendent qu'à rétablir le demandeur dans l'état où il était, ou devait être d'après la loi, avant la dépossession. Mais il n'en résulte aucun préjudice pour le *droit de propriété :* car si le dépossesseur a quelque réclamation légale à faire à cet égard, il peut la produire ensuite, nonobstant la décision prononcée contre lui dans ces actions possessoires. Seulement, la loi s'oppose à ce qu'il soit son propre juge; elle ne permet pas qu'on prenne ou que l'on conserve la possession d'un bien-fonds, à moins qu'on ne l'ait acquise par des

voies légales (*Mirr.* c. 4. § 24); et elle présume que le droit accompagnait l'ancienne saisine, plutôt qu'il ne réside dans celui qui n'a pas une pareille preuve en sa faveur.

1. Le premier de ces recours possessoires procède par un writ d'*entrée*, qui tend à invalider le titre du tenant ou possesseur, en exposant les moyens non fondés d'après lesquels il est *entré* ou s'est maintenu en possession (Finch. L. 261). Le writ est adressé au shérif, auquel il prescrit « d'ordonner au tenant de la « terre de rendre (*præcipe quod reddat*) au deman-« deur cette terre, qu'il réclame et qu'il dit être à lui de « droit, et comme héritage; et sur laquelle, à ce qu'il « assure, ledit tenant n'a eu d'entrée que par l'effet ou « par suite d'une *disseisin*, ou *intrusion*, ou autre sem-« blable dépossession opérée contre le demandeur; et « ce, dans le temps limité par la loi pour de telles actions « judiciaires : ou, s'il s'y refuse, de comparaître *tel jour* « en la cour, pour déclarer par quels motifs il ne l'a « pas fait » (*voy.* vol. 3. Append. pag. xxiv et xxv. No. V. § 1. et 2.). C'est sur ce premier acte, sur ce *præcipe*, que la suite de l'affaire est fondée. On voit que par cet acte le tenant est requis ou de restituer la possession du bien-fonds, ou d'exposer le motif pour lequel il s'y refuse. Ce motif peut être, soit parce que le tenant nie le fait de son *entrée* par les moyens ou d'après les moyens qu'on a allégués, soit parce qu'il justifie cette *entrée* comme y étant autorisé par son propre titre ou par le titre de ceux au droit desquels il se trouve. La possession du bien est définitivement adjugée à celui dont le titre à cette possession est le plus clairement établi.

Dans nos anciens livres sur la jurisprudence, il est souvent parlé des divers *degrés* des writs d'*entrée* expédiés. Si ces writs sont dirigés contre l'offenseur directement, c'est à ce seul tenant que l'injure est attribuée, « *non habuit ingressum nisi per intrusionem* « *quam ipse fecit* ». Mais si celui qui a dépossédé par *intrusion*, *disseisin*, ou autrement, a aliéné la terre à une tierce personne, ou que la terre ait passé par succession à son héritier, cette circonstance doit être énoncée dans le writ; car l'action doit toujours être intentée contre le tenant actuel de la terre, et faire connaître le vice de son titre possessoire, soit que ce vice lui doive être imputé directement, soit qu'il provienne de ceux au nom desquels ce tenant soutient sa prétention. Cette aliénation ou cette transmission par succession constitue le premier degré (1), qu'on appelle le *per*, parce que le writ d'*entrée* porte que le tenant n'a eu le droit d'*entrée* que *par* le premier offenseur, qui lui a transmis la terre par aliénation, où par succession, « *non habuit ingressum nisi* per *Guilielmum, qui* « *se in illud intrusit, et illud tenenti dimisit* » (Booth. 181.). S'il y a une seconde transmission par aliénation ou par succession, c'est un autre degré, qu'on appelle le *per* et *cui*, parce que le writ d'*entrée* porte, dans ce cas, que le tenant n'a eu d'*entrée* que parce que la terre lui a été aliénée *par* ou d'*après* un précédent acqué-

(1) Finch. L. 262. A la vérité, Booth (*Of real actions*, 172.) fait consister le premier degré dans la première dépossession, le second dans le *per*, et le troisième dans le *per* et *cui*. Mais cette différence est sans conséquence.

reur *à qui* le dépossesseur l'avait transmise « *non habuit ingressum nisi* per *Ricardum* cui *Guilielmus illud dimisit*, *qui se in illud intrusit* » (Finch. L. 263. — F. N. B. 203, 4.). Ces degrés établissent ainsi jusqu'où remonte l'injure, et quel est le titre du tenant qui prétend se fonder sur ce droit ainsi contesté. S'il y avait plus de deux degrés, c'est-à-dire, plus de deux transmissions par aliénation ou par succession, il n'y avait pas lieu, d'après la loi-commune, à un writ d'*entrée*. Car, de même qu'il avait été réglé, pour ne pas troubler les propriétés, que personne, même ayant véritablement le droit de possession, ne pouvait *entrer* sur celui qui avait le droit apparent par succession ou autrement, et qu'il fallait alors, pour recouvrer la possession, recourir au writ d'*entrée*, on croyait aussi devoir interdire cette action *possessoire*, même au demandeur qui avait à la fois le droit de possession et le droit de propriété, lorsqu'il y avait eu plus de deux transmissions par succession ou par transport, et l'on renvoyait ce demandeur à se pourvoir par writ *de droit*, long et dernier remède qu'il pût employer, tant pour le punir de sa négligence à faire valoir plus tôt sa réclamation, tandis que les degrés subsistaient encore, que pour empêcher que les procès fussent interminables, et pour faire cesser tous les débats (2 Inst. 153.). Mais par le statut de Marlbridge, 52 Hen. III. c. 30., il fut arrêté que, quand le nombre des transmissions par aliénation ou par succession excéderait le nombre usité de degrés, il serait permis de recourir encore à un writ d'*entrée*, où il ne serait fait aucune mention des degrés,

En conséquence, on rédigea un nouveau writ, qu'on nomma le writ d'*entrée* dans le *post*, lequel n'expose que l'offense du dépossesseur, sans déduire les titres intermédiaires entre lui et le tenant. Il porte que le tenant n'a eu *entrée* qu'*après* ou à la suite de l'injure faite au demandeur par le dépossesseur primitif : *Non habuit ingressum nisi* post *intrusionem quam Guilielmus in illud fecit;* et il en tire la conséquence régulière que, si le titre original était injuste, toutes les réclamations qui en dérivent doivent participer de cette injustice. C'est ordinairement sur ce dernier writ, le writ d'*entrée sur disseisin* dans le *post*, que porte la forme de nos *communs recouvrements* pour les propriétés foncières (*voy.* vol. 3. Append. N°. V.) : ce sont, comme nous pouvons nous le rappeler, des actions judiciaires fictives intentées contre le tenant du franc-ténement (ordinairement appelé le tenant du *præcipe* ou du writ d'*entrée*), au moyen desquelles le demandeur recouvre le bien-fonds, d'après une collusion admise (*voy.* liv. 2. chap. 21).

Ce recours par writ d'*entrée* s'applique à tous les cas de dépossession que nous avons énoncés, à l'exception de la *discontinuation* par le tenancier avec substitution, et de quelques espèces particulières de dépossession par *deforcement*. Tel est, par exemple, le *deforcement* du douaire (*voy.* pag, 297), qui consiste en ce que l'on n'assigne à la veuve *aucun* douaire quelconque dans le temps fixé par la loi ; elle se pourvoit alors par un writ de *douaire undè nihil habet* (F. N. B. 147.). Mais si le *deforcement* ne la prive que d'une partie de son douaire, elle ne peut dire alors

qu'elle n'a rien, *nihil habet*. Dans ce cas, elle a recours à une autre forme d'action, par le writ *de droit de douaire* (*of right of dower*); ce qui s'étend plus généralement, soit à une partie du douaire, soit au douaire entier; et, relativement à la réclamation de la veuve, ce writ est de la même nature que le grand writ *de droit* (*of right*) dont nous parlerons tout à l'heure, relativement aux réclamations portant sur les fiefs-simples (F. N. B. 16.). D'un autre côté, si l'héritier ou si son tuteur assigne à la veuve plus qu'il ne lui revient pour son douaire, ils peuvent y remédier par un writ d'*admeasurement of dower*, ou de *mesure du douaire* (F. N. B. 148. — Finch. L. 314. — Stat. Westm. 2. 13 Edw. I. c. 7). Mais en général c'est au writ d'*entrée* qu'un propriétaire a communément recours, pour rentrer en possession, lorsqu'on l'en empêche injustement. Je n'essaierai donc pas d'exposer le détail sans fin des divers writs d'*entrée* que peuvent requérir les circonstances diverses des demandes formées respectivement par chacun, writs que fournit la législation anglaise (1) : ils sont clairement tracés dans

(1) *Voy.* Bracton. l. 4. tr. 7. c. 6. § 4. — Britton. ch. 114. fol. 264.—Voici les writs *d'entrée* dont on a fait le plus d'usage: 1°. Les writs *d'entrée sur disseisin*, et d'*intrusion* (F. N. B. 191. 203.), qui sont expédiés pour remédier à l'une ou à l'autre de ces sortes de dépossessions. 2°. Les writs de *dum fuit infrà ætatem*, et *dum fuit non compos mentis* (*ibid.* 192. 202.), qui ont lieu soit pour les personnes devenues majeures, ou qui ont recouvré leur raison, et qui avaient aliéné leurs terres dans l'âge de minorité ou dans un état de démence, soit pour leurs héritiers. 3°. Les writs de *cui in vitâ*, et de *cui antè divor-*

cette collection aussi antique que vénérable des formes légales, le registre des writs qui peuvent être délivrés par les cours royales, *registrum omnium brevium*, commenté par Fitzherbert (*voy.* son livre intitulé *Natura brevium*), et dans lequel tout homme à qui l'on préjudicie est sûr de trouver une méthode de pourvoi exactement adaptée à son affaire particulière, et décrite en peu de lignes, sans que néanmoins il y soit omis rien d'essentiel : de sorte que la disposition juste et sage du statut Westm. 2. 13 Edw. I. c. 24. ; pour qu'il fût rédigé de nouveaux writs, quand il en serait besoin, est devenue presque sans usage, attendu la singulière perfection des formes anciennes. Et dans la

---

tium (*ibid.* 193. 204.), pour une femme veuve ou divorcée, dont le mari, lorsqu'elle dépendait de lui (*cui in vitâ suâ*, *vel cui ante divortium, ipsa contradicere non potuit*), a aliéné les biens. 4°. Le writ *ad communem legem* (*ibid.* 207.), pour celui qui a droit à la réversion, après l'aliénation et la mort du tenancier à vie particulier. 5°. Les writs *in casu proviso*, et *in consimili casu* (*ibid.* 205. 206.), qui n'ont pas lieu *ad communem legem*, mais qui sont accordés par les statuts Gloc. 6 Ed. I. c. 7. et Westm. 2. 13 Ed. I. c. 24., pour celui qui a le droit de réversion après l'aliénation, mais durant la vie, du tenancier en douaire ou autre tenant à vie. 6°. Le writ *ad terminum qui præteriit* (*ibid.* 201.), pour celui qui a droit de réversion, quand le fermier, ou un étranger, s'oppose à ce qu'il se mette en possession après l'expiration d'un bail pour un terme d'années. 7°. Le writ *causâ matrimonii prælocuti* (*ibid.* 205.), pour une femme qui a donné une terre à un homme, en fief ou à vie, dans la vue d'être mariée avec lui; ce qu'il refuse d'effectuer. Et d'autres vrits semblables répondent à d'autres cas de *deforcements*.

vérité, je ne sais ce qui doit inspirer le plus de confiance en nos lois, ou d'offrir des ressources aussi nombreuses, ou de n'avoir que très-rarement l'occasion d'en user.

Du temps de nos ancêtres saxons, il paraît que, pour recouvrer le droit de possession, on n'avait d'autre voie que le writ d'*entrée*, qui se portait ordinairement à la cour de comté (Gilb. Ten. 42.). Et il est à observer que quand les cours se tenaient toutes les trois semaines, et délivraient les writs et en recevaient les rapports à la fin de ces mêmes intervalles de trois semaines, les procédures, dans ces sortes d'actions judiciaires, n'étaient pas aussi longues, aussi fatigantes, qu'elles le devinrent après la conquête, lorsque toutes les causes furent portées devant les cours royales, et les procédures amenées à une conclusion de terme en terme seulement, ce qui était quatre fois plus long, et dut paraître par conséquent d'une lenteur excessive. On imagina donc, pour y remédier, un nouveau moyen de rendre justice aux particuliers, en bien des cas, dans leurs propres comtés, et d'y décider les questions relatives à la possession, en les soumettant néanmoins encore au juges royaux. Ce fut la procédure par *assise*, que le statut Westm. 2. 13 Edw. I. c. 24. appelle *festinum remedium*, par comparaison avec la procédure par writ d'*entrée*, attendu que le premier de ces deux modes n'admet pas diverses défenses et procédures dilatoires, auxquelles peuvent donner lieu d'autres actions réelles (Booth. 262.).

2. Le writ d'*assise* fut imaginé, dit-on, par Glanvil, chef de justice sous Henri II. (*Mirror. c.* 2. § 25.);

et si cela est, ce writ dut sans doute son introduction au parlement tenu à Northampton dans la vingt-deuxième année du règne de ce prince. Ce fut alors qu'on nomma des juges ambulants pour faire des tournées dans le royaume, et y tenir les assises; et ces assises mêmes, spécialement les assises de *mort d'ancêtre* et de *novel disseisin*, furent clairement désignées et décrites (1). De même que le writ d'*entrée* est une action réelle qui *infirme* le titre du tenant, en faisant voir que c'est illégalement que sa possession a commencé, une *assise* est aussi une action réelle qui *affirme* le titre du demandeur, seulement en faisant voir l'existence de la possession par lui ou par ses ancêtres (Finch. L. 284.); et à tous autres égards, ces deux genres d'actions sont tellement semblables, qu'un jugement ou recouvrement de possession obtenu par l'un des deux moyens exclut l'emploi de l'autre; en sorte que la possession de quelqu'un étant une fois établie par l'une de ces deux actions possessoires, le même antagoniste ne pourrait la troubler par l'une ou l'autre de ces actions.

Sir Ed. Coke dérive le mot *assise* du latin *assidere*,

---

(1) § 9. *Si dominus feodi negat hæredibus defuncti saisinam ejusdem feodi, justitiarii domini regis faciant indè fieri recognitionem per xij legales homines, qualem saisinam defunctus indè habuit, die qua fuit vivus et mortuus; et, sicut recognitum fuerit, ità hæredibus ejus restituant.* § 10. *Justitiarii domini regis faciant fieri recognitionem de dissaisinis factis super assisam, à tempore quo dominus rex venit in Angliam proxime post pacem factam inter ipsum et regem filium suum.* (Spelm. *Cod.* 330.).

s'asseoir ensemble (1 Inst. 153.); et, dans l'origine, il signifie le jury qui prononce sur la cause, et se réunit en séance pour cet objet. Aujourd'hui on l'emploie figurément pour désigner la cour ou juridiction qui convoque ce jury par une commission d'assise, ou *ad assisas capiendas;* en sorte que les assemblées judiciaires tenues, en vertu de commission royale, dans chaque comté, tant pour procéder en conséquence de ces writs d'assise, que pour l'examen des causes par jury, aux cours de *nisi priùs*, sont communément appelées les *assises.* De même encore par une sorte de figure, le nom d'assise est aussi appliqué à ce mode d'action pour recouvrer la possession des bien-fonds; car, selon Littleton (§ 234.), ce qui fit appeler *assises* dans l'origine les writs dont il s'agit, c'est que par ces writs il était ordonné au shérif de convoquer un jury ou assise; ce qui n'est exprimé dans aucun autre writ introductif des procédures (Co. Litt. 159.)

Le moyen de recours par writ d'*assise* n'est applicable qu'à deux espèces des injures par dépossession; savoir, l'*abatement* (*voy.* pag. 289), et la *disseisin* récente (*voy.* pag. 291, 293.), ou *novel disseisin.* Si l'*abatement* a eu lieu à la mort du père ou de la mère, du frère ou de la sœur, de l'oncle ou de la tante, du neveu ou de la nièce du demandeur, on y remédie par une assise de *mort d'ancestor* ou de *mort d'ancêtre.* Ce writ prescrit au shérif de convoquer un jury ou assise, qui doit reconnaître la terre dont il s'agit, et vérifier si l'ancêtre en question en était en possession le jour de sa mort, et si le demandeur est son plus proche héritier (F. N. B. 195. — Finch. L. 290.).

Aussitôt après, les juges surviennent, en vertu de commission royale, pour prendre connaissance du résultat de l'assise, et si les points déclarés sont décidés affirmativement, la loi transfère immédiatement la possession, du tenant au demandeur. Si l'*abatement* est arrivé à la mort d'un grand-père ou d'une grand' mère, il ne donne plus lieu à une assise de *mort d'ancêtre*, mais à un writ d'*ayle* (aïeul), ou *de avo;* si c'est à la mort d'un bisaïeul ou d'une bisaïeule, on expédie un writ de *besayle* ou *de proavo;* mais si l'*abatement* remonte d'un degré plus haut, au *tresayle* ou trisaïeul, ou s'il a été effectué à la mort d'un parent collatéral quelconque, autre que ceux dont nous avons fait mention, le writ est appelé alors un writ de *cosinage* ou *de consanguineo* (Finch. L. 266. 267.). Dans toutes ces actions, qu'on appelle *ancestrelles*, on a à vérifier les mêmes points que dans une assise de *mort d'ancêtre;* elles sont absolument de la même nature (stat. Westm. 2. 13 Ed. I. c. 20.), quoiqu'elles diffèrent en ce point de forme, que ces writs *ancestrels*, comme tous autres writs de *præcipe*, énoncent expressément un titre dans le demandeur, savoir, la possession et saisine de l'ancêtre à sa mort, et le droit propre du demandeur à l'héritage; tandis que l'assise n'affirme rien directement, et se borne à demander une enquête pour déterminer si ces points sont tels effectivement (2 Inst. 399.). Il y a encore un autre writ *ancestrel* qu'on nomme un *nuper obiit*, dont le but est d'établir un partage égal de la terre dont il s'agit, lorsqu'à la mort d'un ancêtre ayant plusieurs héritiers, l'un d'eux *entre* sur l'héritage, et exclut les autres de la possession (F. N.

B. 197. — Finch. L. 293.). Mais on n'est reçu à se pourvoir par l'une de ces actions *ancestrelles* pour un *abatement* ayant suivi la mort d'un parent collatéral quelconque, que jusqu'au quatrième degré (Hale *on* F. N. B. 221.), quoique dans la ligne ascendante directe on puisse procéder *ad infinitum* (Fitzh. *Abr. tit. cosinage.* 15.). Car il faut qu'il y ait des bornes; sans quoi le privilège s'étendrait à tout, ce qui est absurde. La loi n'a donc pas d'égard à la possession d'un ancêtre collatéral, au-delà du quatrième degré.

On avait toujours maintenu comme point de loi (1) que, quand des terres pouvaient se léguer par testament, d'après la coutume locale, il ne pouvait y avoir lieu à une *assise* de *mort d'ancêtre*. Car, lorsque les terres étaient ainsi susceptibles d'être léguées, le droit de possession ne pouvait être déterminé par une procédure qui n'avait à s'occuper que de deux points; l'ancêtre était-il en saisine, le demandeur était-il l'héritier de cet ancêtre. D'où l'on peut raisonnablement conclure que, quand le statut des testaments (32 Hen. VIII. c. 1.) eut permis de disposer par legs de toutes les terres en *socage*, une *assise* de *mort d'ancêtre* ne pouvait plus avoir lieu pour des terres tenues en *socage* (1 Leon. 267); et qu'aujourd'hui, d'après le statut 12 Car. II. c. 24., qui convertit toutes les tenures, à l'exception d'un petit nombre, en franc et commun socage, une *assise* de *mort d'ancêtre* n'est applicable à aucune terre dans le royaume : en sorte

(1) Bracton. *l.* 4. *de assis. mortis antecessoris. c.* 13. § 3. — F. N. B. 196.

que, dans le cas de dépossession par *abatement*, c'est proprement aux writs d'*entrée* qu'on doit recourir.

Une *assise* de *recent-disseisin* ou *novel-disseisin* est une action de la même nature que l'*assise* de *mort d'ancêtre* dont nous venons de parler, en ce que la possession du demandeur doit être prouvée. Mais elle en diffère considérablement à d'autres égards, particulièrement en ce que la plainte du demandeur relativement à la dépossession commise par *disseisin* y est exposée en termes directement affirmatifs; en conséquence de quoi il est enjoint au shérif de reprendre la terre et tous les *chattels* qui en dépendent, et de conserver le tout en sa garde jusqu'à l'arrivée des juges d'assise (ce qui dans le fait a été omis communément [Booth. 211 — Bract. 4. 1. 19. § 7.]); comme aussi de convoquer un jury, et de faire procéder à la *recognition* de l'*assise* en présence des juges (F. N. B. 177.). Le tenant doit se défendre alors ou par l'allégation générale, qui consiste à dire qu'il n'a commis *nul tort*, *nul disseisin*, ou en faisant valoir quelque moyen spécial. Et si, sur l'allégation générale, les jurés (*recognitors*) trouvent que le demandeur était effectivement en possession, et que le tenant actuel l'a dépossédé depuis, par voie de *disseisin*, le demandeur sera remis en saisine par le jugement, et obtiendra des dommages et indemnités pour le tort qui lui a été fait; et c'est le seul cas où la loi-commune adjugeait des dommages dans une action possessoire (Bract. 187. — Stat. Marlbr., c. 16.), le tenant étant autorisé dans tous les autres cas à retenir les profits de la terre, tant qu'il la possédait, afin qu'il fût en état d'en accomplir les

services féodaux. Mais des frais et dommages ont été attribués à plusieurs autres actions possessoires, par les statuts de Marlberge, 52 Hen. III. c. 16., et de Glocester, 6 Edw. I. c. 1. Et pour empêcher des dépossessions fréquentes et vexatoires par voie de *disseisin*, il est arrêté par le statut de Merton, 20 Hen. III. c. 3., que si une personne ainsi dépossédée rentre en possession de la terre par *assise* de *novel disseisin*, et qu'elle soit de nouveau dessaisie des mêmes ténements par le même dépossesseur, elle pourra procéder par un writ de *re-disseisin*, et que, si elle rentre en possession, l'homme qui a réeidivé par *disseisin* devra être emprisonné; et, aux termes du statut de Marlberge, 52 Hen. III. c. 8., il devra de plus payer une amende au roi; à quoi le statut Westm. 2. 13 Edw. I. c. 26. ajoute encore de doubles dommages à payer à la partie grevée. De même, et par le même statut de Merton, quand on rentre en possession de terres ou ténements par *assise* de *mort d'ancêtre*, ou par décision d'un autre jury ou d'un jugement quelconque de la cour de justice, si l'on est dessaisi ensuite par le même individu contre lequel on a obtenu jugement, on pourra obtenir contre cet homme un writ de *post disseisin*, qui l'assujétira aux mêmes peines que celui qui succombe après avoir dépossédé par *re-disseisin*. Ce qui est fondé, selon sir Ed. Coke (2 Inst. 83. 84), sur ce qu'un pareil acte s'opère au mépris des cours royales et contre les intentions de la loi; ou, suivant l'expression plus développée de Bracton (l. 4. c. 49.): « *Talis qui ità convictus fuerit, dupliciter delinquit* « *contrà regem, quia facit disseisinam et roberiam*

« *contra pacem suam, et etiam ausu temerario irrita* « *facit ea quæ in curiâ domini regis rite acta sunt;* « *et, propter duplex delictum, meritò sustinere debet* « *pœnam duplicatam* ».

Pour toutes ces actions possessoires, il y a un terme prescrit au-delà duquel nul ne peut ni se prévaloir de la possession dont il a été saisi, soit par lui-même ou par ses ancêtres, ni tirer avantage du vice de la possession de son adversaire. Car, s'il a négligé son droit pendant un temps déraisonnable, la loi refuse alors de lui prêter aucune assistance, pour recouvrer simplement la possession, tant afin de le punir de sa négligence (*nam leges vigilantibus, non dormientibus, subveniunt*), que parce qu'il y a lieu de présumer que celui qu'on suppose être l'offenseur s'est procuré un titre légal dans un espace de temps aussi long, puisqu'autrement il eut été poursuivi plus tôt en justice. Le statut de Merton, 20 Hen. III. c. 8., et le statut Westm. 1., 3 Edw. I. c. 39., ont successivement daté ce temps de limitation ou prescription à partir d'époques ou ères particulières, savoir, à compter du retour d'Irlande du roi Jean, et du couronnement, etc. du roi Henri III. Mais ce point de départ continua de subsister le même sans altération pendant un temps si long, que ce n'était plus ce qu'on pouvait appeler une limite, puisqu'il se passa plus de trois siècles entre le couronnement de Henri III. et l'an 1540, date du statut actuel (22 Hen. VIII. c. 2.) des limitations. Ce dernier statut, au lieu de partir, pour fixer ces limites d'actions, de la date d'un événement particulier, comme auparavant, ce qui, avec le temps, devenait absurde, sui-

vit une autre marche plus directe, et telle qu'elle pût s'adopter en tout temps, en limitant une certaine période, telle que de cinquante ans pour les terres, et une période semblable (1) pour les rentes, devoirs et services, dus d'après la coutume ou d'après la prescription (car il n'y a point de temps limité pour les rentes créées par actes en forme, ou réservées sur un état particulier de possession), (8 Rep. 65); et en arrêtant que personne ne pourra intenter une action possessoire quelconque, au-delà de ces périodes déterminées, pour rentrer en possession, en alléguant simplement la possession ou dépossession de ses ancêtres. Mais cela ne s'étend pas aux services qui, suivant les probabilités communes, ne peuvent guère être dus qu'une seule fois pendant la durée de la vie ou du seigneur ou du tenancier, tels, par exemple, que le serment de fidélité, etc. (Co. Litt. 115.). Quant aux writs fondés sur la possession du demandeur lui-même, on peut en poursuivre l'exécution dans les trente ans après la dépossession par *disseisin* contre laquelle on réclame: car si cette dépossession est de date plus ancienne, on ne peut convenablement l'appeler une dépossession fraîche, récente, ou par *novel disseisin;* nom qui fut donné dans l'origine à ce genre d'action, suivant ce que nous dit sir Ed. Coke, parce que la dépossession

(1) C'est ainsi que le porte l'édition originale du statut par Berthelet, 1540, et d'autres éditions comparées avec les registres. Mais d'autres éditions intermédiaires, que sir Ed. Coke (2 Inst. 95.) et d'autres écrivains postérieurs ont suivies, bornent cette période à 40 ans pour les rentes, etc.

par *disseisin* devait s'être opérée depuis la dernière tournée des juges ambulants, tournée qui se faisait tous les sept ans; et qu'autrement l'action ne pouvait plus s'intenter (1 Inst. 153. — Booth. 210.). Et nous pouvons observer que le terme de limitation fixé par Henri II. lors de la première institution de l'*assise de novel disseisin*, partait à compter du retour de ce monarque en Angleterre, après la paix faite entre lui et le jeune prince son fils aîné, laquelle avait été conclue depuis une année seulement.

Ce qui précède peut jeter quelque lumière sur la doctrine de la *réintégration* (*voy*. ci-dessus, pag. 31), laquelle s'applique, comme nous pouvons nous le rappeler, à celui qui, ayant droit à des biens-fonds, mais en ayant été pépossédé, y *entre* de nouveau en vertu d'un titre défectueux subséquent qui fait tomber le franc-ténement entre ses mains. Dans ce cas, la loi le réintègre dans son droit ancien et plus régulier, et suppose, par une fiction équitable, qu'il a acquis la possession en conséquence et en vertu de ce droit; et cela, parce qu'il n'est pas possible qu'il obtienne un jugement pour être rétabli dans son droit précédent, puisqu'il est lui-même le tenant de la terre, et qu'il n'y a par conséquent personne contre qui son action puisse être intentée. Si l'on juge sans trop d'examen cette détermination de la loi, peut-être la croira-t-on superflue, peut-être pensera-t-on que puisqu'alors le tenant réunit à la fois et le droit et la possession, il importe peu qu'on sache par quel moyen il a acquis cette possession. Mais la sagesse de notre ancienne loi n'arrêtait rien sans raison. Comme la possession avait passé

au tenant par un titre irrégulier, il pouvait en être évincé au moyen d'un writ d'*entrée* qui eût établi le vice de ce titre ; et alors, pour recouvrer l'héritage qui lui appartenait véritablement, il eût été réduit à recourir à son writ *de droit ;* ce qui eût été pour lui doublement dur, puisque, pendant qu'il était lui-même en possession, il n'avait pu établir, par aucune action possessoire, son titre antérieur. La loi le restitue donc dans les effets de ce titre antérieur, ou le met dans le même état que s'il eût recouvré la terre par un writ d'*entrée*. Sans la *réintégration*, il aurait eu *jus et seisinam*, mais séparément; il aurait eu un droit légitime, mais une possession qui eût pu se contester ; par la *réintégration*, il a maintenant le plus complet de tous les titres, *juris et seisinæ conjunctionem*.

III. Par ces différents recours *possessoires*, le droit de possession peut être restitué à celui qui en a été injustement dépouillé. Mais ce droit de *possession*, quoiqu'il fasse présumer fortement le droit de *propriété*, n'est cependant pas une preuve toujours concluante de ce dernier droit, qui peut appartenir à un autre individu. Car, de même que quelqu'un peut avoir la *possession*, et un autre le *droit de possession*, qui est recouvré par ces actions possessoires, de même aussi quelqu'un peut avoir le *droit de possession*, en sorte qu'il ne puisse être évincé par aucune action possessoire; et un autre, avoir le *droit de propriété*, qui ne peut être consolidé autrement que par le grand et final recours d'un writ *de droit*, ou de writs correspondants et de la nature d'un writ *de droit*.

Ce recours a lieu dans quatre cas principalement :

1°. sur *discontinuation*, par aliénation du tenancier grevé de substitution, au moyen de laquelle aliénation celui qui a le droit de possession l'a transféré à l'acquéreur; en sorte que l'enfant issu du premier, ou ceux qui ont droit de *remainder* ou de réversion, ne sont pas admis à recouvrer le ténement en vertu de cette possession que le tenant a ainsi volontairement transmise; 2°. et 3°. dans le cas de jugement contre l'une ou l'autre partie, soit parce que cette partie a fait défaut, soit sur l'examen par jurés des moyens dans une action possessoire quelconque; car un tel jugement, s'il est obtenu par celui qui n'est pas le propriétaire légitime, est considéré comme une espèce de *deforcement*, qui suffit néanmoins pour entraîner le droit de possession, et empêcher qu'il puisse être contesté désormais, à moins qu'on ne prouve en même temps le droit de propriété; 4°. dans le cas où le demandeur, qui prétend avoir droit, est exclu de ces actions possessoires, par le laps de temps et le statut de limitation ci-devant cité. Car une possession non troublée depuis cinquante ans ne peut être détruite que par une preuve sans réplique du droit absolu de propriété. Dans ces quatre cas, la loi accorde le recours soit du writ même *de droit*, soit de tels autres writs qui sont dits être de la même nature.

1. Et d'abord, dans le cas d'aliénation par le tenant d'un bien substitué, de manière qu'il y ait discontinuation dans l'état de possession de ce bien substitué, et que le *remainder* (ou la réversion) soit déplacé par la cessation de l'état particulier de possession, et converti en un simple droit; on y remédie par action de *for-*

medon (*secundum formam doni*), qui est de la nature d'un writ *de droit* (Finch. L. 267); action la plus relevée que puisse avoir le tenant en substitution (Co. Litt. 316.). Car il ne peut avoir un writ *de droit* absolu, ce qui est réservé exclusivement à ceux qui réclament pour un fief-simple. C'est par cette raison que le writ de *formedon* lui est accordé par le statut *de donis*, Westm. 2. 13 Edw. I. c. 1., writ qu'on appelle en conséquence, et par distinction, *son* writ *de droit* (F. N. B. 255.). Ce writ est de trois sortes; c'est un *formedon* relatif ou à la descendance, ou au *remainder*, ou à la réversion. Il se délivre en conséquence de la descendance, quand une concession est faite avec substitution, et que le tenancier du bien substitué l'aliène, ou en est dépossédé, et qu'il meurt. Dans ce cas, l'héritier substitué a recours à ce writ de *formedon in the descender*, pour recouvrer les terres ainsi données avec substitution, contre celui qui est alors le tenant actuel du franc-ténement (*ibid.* 211. 212.). Dans ce genre d'action, le demandeur est tenu d'établir la manière et la forme de la concession ou donation avec substitution, et de prouver que c'est lui qui est l'héritier *secundum formam doni*. Un *formedon* en *remainder* a lieu, lorsque quelqu'un donne des terres à un autre, à vie ou avec substitution, en disposant du *remainder* en faveur d'un tiers, soit avec substitution, soit en fief; que celui qui a l'état particulier de possession meurt sans laisser d'héritier issu de lui, et qu'un étranger s'en empare au préjudice de celui qui a le droit de *remainder*, et qu'il empêche de prendre possession (*ibid.* 217.). Dans ce cas, celui à qui ap-

partient le *remainder* a recours à son writ de *formedon in the remainder*, où la forme entière de la concession est exposée, ainsi que l'accomplissement des circonstances dont le *remainder* dépendait. Le statut *de donis* ne donne pas ce writ en termes exprès; mais il est fondé sur l'interprétation équitable de ce statut, et sur cette maxime de la loi, que si quelqu'un a droit à un bien-fonds, il doit avoir aussi un mode d'action pour le recouvrer. Le *formedon in the reverter* est le writ auquel aura recours, pour recouvrer des terres, celui qui a le droit de réversion, lorsqu'elles ont été données avec substitution, et qu'ensuite le donataire ou ses héritiers venant à mourir sans enfants issus d'eux, elles reviennent au donateur ou à ses héritiers ou cessionnaires. Dans ce writ doivent être exprimées la donation, ainsi que le titre à la réversion, de celui qui y a droit, et particulièrement la manière dont ce titre dérive du donateur, enfin l'extinction de lignée, qui donne ouverture à l'exercice de la réversion (*ibid.* 219. — 8 Rep. 88.). En loi-commune, ce writ avait lieu, avant le statut *de donis*, si le donataire aliénait avant d'avoir rempli la condition de la donation, c'est-à-dire avant d'avoir lignée issue de lui, et qu'il mourût ensuite sans en avoir (Finch. L. 268.). Aux termes du statut 21 Jac. I. c. 16., le temps limité pour un *formedon* est de 20 ans, à compter du moment où il y a ouverture au droit du demandeur, lequel doit intenter son action dans cet espace de temps; sans quoi il est privé de recours à jamais.

2. En second lieu, si les propriétaires d'un état particulier de possession, à vie, par exemple, ou en



douaire, ou par droit de *courtesy*, ou en fief-substitué, étaient exclus du droit de possession, par sentence obtenue contre eux, comme ayant fait défaut ou n'ayant pas comparu dans une action possessoire, ils étaient absolument sans recours suivant la loi-commune; le writ *de droit* n'ayant lieu que pour ceux qui réclamaient comme tenanciers en fief-simple. Mais le statut Westm. 2. 13 Edw. I. c. 4. accorda un nouveau writ appelé un *quod ei deforceat*, pour les personnes qui auraient ainsi perdu, pour avoir fait défaut, la possession de leurs terres. Ce writ n'est pas strictement un writ *de droit;* mais il participe assez de sa nature, pour rétablir le droit de celui qui, en omettant inconsidérément de comparaître, s'est laissé déposséder ainsi (F. N. B. 155.). Si au contraire la possession lui a été enlevée, non parce qu'il a fait défaut, mais parce qu'il a succombé en se défendant dans l'action possessoire inférieure (ou pour de tels états particuliers de possession), la décision devient définitive contre lui, quant à ces états de possession, comme en loi-commune. Et de là vient qu'un *commun recouvrement*, sur un writ d'*entrée dans le post* (*voy.* ci-dessus pag. 312), obtenu, non par défaut du tenant lui-même, mais après sa défense et l'appel en garantie d'une tierce personne, laquelle ne comparaît pas, est aujourd'hui le mode usité pour *barrer* l'effet d'une substitution sur une terre (*voy.* liv. 2. chap. 21.).

3. 4. Dans le cas où le droit de possession est empêché, soit, en troisième lieu, par un jugement sur les moyens respectifs dans une action possessoire, soit, en quatrième et dernier lieu, par le statut des limi-

tations, le réclamant en fief-simple peut recourir à un *pur* writ *de droit*, qui de sa nature, est, dans la loi, le writ le plus relevé (F. N. B. 1.), et qui ne peut avoir lieu que pour un bien en fief-simple, et non pour le tenant qui a un moindre état de possession. Ce writ s'emploie *concurremment* avec toute autre action réelle tendante au recouvrement d'un bien en fief-simple : il peut aussi avoir lieu *après* une action de cette nature ; c'est alors une sorte d'appel au pur droit, lorsqu'il y a eu jugement quant à la possession, dans une action possessoire inférieure (F. N. B. 15.). Du reste, quoique le demandeur, quand il a titre à la possession, puisse recourir à un writ *de droit*, il est rare que ce parti soit préférable en pareil cas, parce qu'il est plus court et plus facile, sans avoir à débattre la propriété, d'établir, dans l'une des actions possessoires, la possession propre du demandeur ou de son ancêtre, et la dépossession illégale éprouvée par l'un ou par l'autre. Mais si l'on a perdu le droit de possession par le laps de temps, ou par jugement rendu contre le véritable propriétaire dans l'une de ces actions possessoires inférieures, il n'y a plus à choisir ; on ne peut recourir alors qu'à ce writ, et il est d'une nature si transcendante, qu'il surmonte tous les obstacles, et fait disparaître toutes les objections qui peuvent s'élever pour rendre le titre obscur et douteux. Et après la question une fois fixée entre les parties dans un writ de droit, le jugement est absolument définitif ; en sorte qu'il peut être opposé à toute autre demande ou réclamation (Co. Litt. 158.).

Nous avons dit qu'on ne pouvait faire usage de ce

writ *de droit* pur, simple, ou proprement dit, que pour recouvrer des terres en fief-simple, possédées injustement par d'autres que le véritable propriétaire. Mais il y a encore quelques autres writs, qui sont dits *de la nature* d'un writ *de droit*, parce que, dans les formes de procéder, ils s'accordent en grande partie, quoique non entièrement, avec le writ *de droit*. Dans quelques-uns d'entre eux, la demande ne porte pas sur le fief-simple; ni, dans d'autres, sur des terres, mais sur quelque héritage incorporel. Nous avons déjà parlé de plusieurs de ces writs, par exemple, des writs de *droit de douaire*, de *formedon*, etc., et nous ferons mention des autres ci-après, sous les divisions qui leur sont propres. Et le *pur* writ *de droit* n'est pas seul, et n'est pas toujours, applicable à chacun des cas de réclamation de terres en fief-simple : car si le tenancier en fief-simple meurt sans héritier, d'où résulte une *échette* (*voy.* vol. 2. pag. 420), il sera délivré pour le seigneur un writ *d'escheat* (ou *échette*), (F. N. B. 143), qui est *de la nature* d'un writ *de droit* (Booth, 135.). Et si l'une de deux coparçenères ou d'un plus grand nombre dépossède l'autre ou les autres, en usurpant la possession exclusive, la partie lésée doit recourir à un writ *de droit*, *de rationabili parte* (F. N. B. 9), qui peut être fondé sur ce que l'ancêtre était en saisine dans un temps quelconque de sa vie; tandis que, dans un *nuper obiit* (*voy.* ci-dessus, pag. 318.), qui est un recours au possessoire, il faut prouver que l'ancêtre était en possession au moment de sa mort. Mais abandonnons ces distinctions et autres peu im-

portantes à détailler, et retournons au writ *de droit* général.

Ce writ doit d'abord se porter à la cour-baron du seigneur (*voy.* vol. 6. Append. N° I. § 1.) de qui relèvent les terres. C'est alors un writ *ouvert* ou *patent*. Mais si le seigneur ne tient pas de cour, ou s'il a abandonné son droit, *remisit curiam suam*, le writ peut être porté aux cours royales par writ de *præcipe*, dès l'origine (F. N. B. 2. — Finch. L. 313.). C'est alors un writ *de droit clos* (Booth. 91), étant adressé au shérif, et non au seigneur (*voy.* vol. 6. Append. N° I. § 4.). De même, quand l'un des tenanciers immédiats du roi, *in capite*, éprouve un *deforcement*, son writ *de droit* s'appelle un writ de *præcipe in capite*. (L'usage impropre qu'on en faisait, ainsi que du précédent *præcipe quia dominus remisit curiam*, pour priver le seigneur de sa juridiction, a été restreint par la *magna carta*, c. 24.). Ce writ adressé au shérif, et dont le rapport doit se faire directement aux cours royales, est aussi un writ *de droit clos* (F. N. B. 5.) Il y a encore un petit writ *de droit clos*, *secundum consuetudinem manerii*, qui a lieu pour les tenanciers du roi dans les anciens domaines royaux (*voy.* liv. 2. chap. 6.), et autres de semblable nature (Kitchen, *tit. Copyhold.*), pour décider, d'après examen de jurés, et dans la cour du seigneur exclusivement, du droit de propriété de leurs terres et ténements (1). Au reste, le

(1) Bracton, *l.* 1. *c.* 11; *l.* 4. *tr.* 1. c. 9, et *tr.* 3. *c.* 13. § 9. — *Old. Tenur. tit. tenir en socage.* — *Old. N. B. t. garde*, et *tit. briefe de recto claus.* F. N. B. 11.

writ *de droit patent* même peut aussi en toute circonstance être renvoyé en la cour-de-comté par writ de *tolt* (*voy.* vol. 6. Append. N°. I. § 2.); et de là, dans les cours royales, par writ de *pone* (ibid. § 3.) ou *recordari facias*, sur l'allégation de l'une des parties, qu'il y a délai ou défaut de justice dans le tribunal inférieur (F. N. B. 3, 4.).

Pour suivre cette action (*voy.* vol. 6. Append. N° I. § 5.), le demandeur doit alléguer quelque investiture de terres et ténements, donnée ou à lui, ou à la personne dont les titres fondent sa réclamation, et établir la transmission du droit de cette personne entre ses mains : à quoi le tenant peut répondre, en contestant le droit du demandeur, et en affirmant qu'il a plus de droit de conserver la possession de ces terres que n'en a le demandeur de les réclamer; et, ce droit étant énoncé par le tenancier, il en résulte que le demandeur est tenu de prouver son titre : s'il ne le fait pas, ou que le tenant en établisse un meilleur, le demandeur et ses héritiers sont déchus à perpétuité de leur réclamation; mais s'il prouve que son titre est supérieur à celui du tenant, il recouvre la terre pour toujours, sur le tenant et ses héritiers. Au surplus, ce writ *de droit* même, quoique l'emportant sur tout autre, ne peut donner ouverture à une action en tout temps. Car, d'après l'ancienne loi, le demandeur ne pouvait faire valoir une possession et saisine antérieure au temps de Henri I. (Glanv. l. 2. c. 3. — Co. Litt. 114.); puis, au temps de Henri II., d'après le statut de Merton (20 Hen. III. c. 8); ensuite, au temps de Richard I., d'après le statut de Westm. 1. 3 Edw. I.

c. 39; et aujourd'hui, aux termes du statut 32 Hen. VIII. c. 2., la saisine alléguée dans un writ *de droit*, ne doit pas être antérienre à soixante années : en sorte qu'une possession, non interrompue pendant soixante ans, de terres en fief-simple, est à présent un titre suffisant contre qui que ce soit, et qu'on ne peut y opposer un droit quelconque qu'on aura ainsi laissé dormir (1).

En considérant ainsi les diverses espèces de torts ou injures par dépossession du franc-ténement, avec les recours respectifs qui y sont applicables, j'ai été conduit inévitablement à toucher des points de doctrine abstraits et surannés, comme se trouvant mêlés avec des parties de la loi d'un usage aujourd'hui plus général, et desquelles ils peuvent seuls rendre raison : car, à moins que l'on n'examine le système entier dans son ensemble, on ne peut se former aucune idée claire de la signification et des rapports de ces pièces désunies qui forment encore une branche considérable de la loi moderne, qui comprennent, par

(1) Cela est loin d'être généralement exact. Car une possession non interrompue pendant 60 ans ne crée pas un titre, si le réclamant ou demandeur n'a pas eu le droit d'*entrer* pendant cet intervalle; par exemple, si un état de possession substitué, ou à vie, ou pour un terme d'années, continue au-delà de 60 ans, celui qui a le droit de réversion pourra encore *entrer* et recouvrer la possession. — Il faut qu'il y ait opposition à la possession, et, suivant lord Coke (4 Co. 11. b.), il a été décidé que, quoiqu'un homme n'ait pas été en possession d'une terre depuis 60 ans, si on ne s'est pas opposé à son *entrée*, ou si elle lui est permise, et qu'il *entre*, il peut intenter une action en vertu de sa possession. (Chr.).

exemple, la doctrine des *entrées* et de la *réintégration*, de la *levée de l'accord final judiciaire*, et des *communs recouvrements soufferts*. Dans le fait, sur ce que j'ai choisi, entre les vénérables monuments laissés par nos ancêtres, pour composer ce chapitre, il n'est aucune partie considérable qui soit absolument abolie par le temps, de manière à être *sans force*, quoique se trouvant incontestablement *hors d'usage*, puisqu'il y a peu d'exemples, depuis un siècle et plus, qu'on ait suivi aucune action réelle pour des biens-fonds, par writ d'*entrée*, *assise*, *formedon*, writ de *droit* ou autres. Les formes sont à la vérité conservées dans la pratique des communs recouvrements; mais ce sont des formes et rien de plus; et les gens de loi même qui les emploient sont rarement capables d'en rendre raison. Aujourd'hui, c'est communément par action de *trespass* ou d'*éjection* ou *ejectment* que l'on fait juger les titres sur les biens-fonds. Nous nous occuperons de ces sortes d'actions dans les chapitres suivants.

CHAPITRE XI.

DE LA DÉPOSSESSION DES *CHATTELS* RÉELS.

Dans le chapitre qui précède, nous avons examiné avec quelque attention les diverses espèces d'injures par dépossession du *franc-ténement*, ainsi que le système régulier et bien lié des remèdes qu'on peut y apporter, en recourant aux actions réelles établies par la loi-commune, en faveur des parties plaignantes, soit pour recouvrer la possession seulement, soit pour parvenir à ce but et régler à la fois le droit de propriété. La marche que j'ai suivie à cet égard me conduit à considérer à présent les injures par dépossession de *chattels réels;* c'est-à-dire, en empêchant la possession du tenant d'un bien par *statut marchand* ou *statut d'étape*, ou *reconnaissance* de même nature, ou *elegit* (*voy.* vol. 2. pag. 570 à 573), ou d'un bien tenu pour un terme d'années.

I. La dépossession d'un bien tenu par *statut, reconnaissance* ou *elegit*, ne s'opère que par une sorte de *disseisin*, en mettant dehors le possesseur légal avant l'expiration du temps où il aurait achevé de percevoir la somme pour laquelle la propriété lui a été donnée en gage. Et pour cette dépossession, quoique le bien ne soit en lui-même qu'un état de possession particulier de la nature du *chattel*, le dépossédé n'en

a pas moins le même recours que pour pareille injure faite sur un franc-ténement (F. N. B. 178), c'est-à-dire qu'il se pourvoit par *assise* de *novel disseisin* (*voy.* ci-dessus, pag. 320.). C'est ce qui est réglé par divers statuts (1), qui créent ces genres respectifs d'intérêts, et qui déterminent et autorisent expressément ce mode de recours en cas de dépossession; en raison de quoi sir Ed. Coke (1 Inst. 43.) observe que ces tenants sont dits tenir ces biens *ut liberum tenementum*, jusqu'à ce qu'ils soient remboursés de leurs créances, puisque, d'après les statuts, ils ont recours à une *assise*, de même que le tenancier d'un franc-ténement; en sorte qu'à cet égard il y a similitude entre leur intérêt en *chattel* et le franc-ténement (*voy.* vol. 2. pag. 574.).

II. Quant à la dépossession d'une propriété tenue pour un nombre d'années, c'est une injure qui n'a lieu que par *disseisin* de la même espèce, ou expulsion du tenancier, que l'on empêche d'occuper la terre pendant la durée de son terme. Dans ce cas, la loi lui ouvre deux voies de recours, suivant la position particulière de l'offenseur à son égard; savoir, le writ d'*ejectione firmæ*, qui se délivre contre l'offenseur lui-même, de qui provient l'injure dont on se plaint, qu'il soit d'ailleurs ou le bailleur, ou celui qui a droit à la réversion ou au *remainder*, ou qu'il soit un étranger quelconque; et le writ de *quare ejecit infrà terminum*, qui a lieu, non

(1) Stat. Westm. 2. 13 Edw. I. c. 18. — Stat. *de mercatoribus*, 27 Edw. III. c. 9. — Stat. 23 Hen. VIII. c. 6. § 9.

pas contre l'offenseur ou dépossesseur lui-même, mais contre la personne à qui il a transmis la possession, ou qui prétend y avoir droit d'après lui. Ce sont des actions mixtes, en quelque sorte entre le réel et le personnel; car elles ont pour but le recouvrement de deux choses, savoir, la restitution du terme d'années, et des dommages et indemnités pour le tort ou dépossession.

1. Ainsi un writ d'*ejectione firmæ*, ou action de *trespass par expulsion*, a lieu lorsque des terres ou ténements sont donnés à bail pour un terme d'années, et qu'ensuite le bailleur, ou celui qui a le droit de la réversion ou du *remainder*, ou un étranger quelconque, expulse le fermier, ou le dépossède de ce que son terme lui assure (F. N. B. 220.). Dans ce cas, le fermier doit obtenir son writ d'*ejection*, pour sommer le défendeur de répondre, comme étant *entré* sur des terres ainsi affermées au plaignant pour un terme non encore expiré, et l'en ayant expulsé (*voy.* vol. 6, Append. N° II. § 1.). Et ce writ doit faire recouvrer au plaignant son terme, ou ce qui en reste, avec des dommages ou indemnités.

Depuis qu'on a renoncé à l'usage des actions réelles, cette procédure mixte est devenue la méthode ordinaire pour faire constater en justice les titres sur les terres ou ténements. Il ne sera donc pas déplacé d'en esquisser ici, avec quelques détails, l'histoire et la marche, ainsi que les principes sur lesquels cette méthode est fondée.

Nous avons dit (*voy.* ci-dessus, pag. 265.) que le writ de *convention*, pour infraction à l'engagement résultant d'un bail pour un nombre d'années, était an-

ciennement le seul moyen efficace pour recouvrer du bailleur la possession dont il a expulsé le fermier avant l'expiration du terme, avec des dommages ou indemnités pour cette dépossession. Mais, si le fermier était expulsé par un étranger, comme réclamant en vertu d'un titre supérieur à celui du bailleur (F. N. B. 145), ou par un concessionnaire de la réversion, lequel pouvait en tout temps détruire le terme d'années par un *commun recouvrement* (*voy.* liv. 2. ch. 9.), alors, quoique le fermier pût encore intenter une action de *convention* contre le bailleur à cause de l'inexécution du contrat ou bail, il ne pouvait néanmoins recouvrer le terme même, par aucun moyen. Si le dépossesseur était simplement un étranger sans aucun titre sur la terre, le bailleur pouvait bien, en intentant une action réelle, recouvrer la possession du franc-ténement; mais le fermier ne pouvait se pourvoir contre le dépossesseur qu'en dommages, par un writ d'*ejectione firmæ*, pour l'avoir *expulsé de sa ferme* (1). Dans la suite, quand les cours d'équité commencèrent à obliger le dépossesseur

(1) P. 6. Ric. II. *Ejectione firmæ n'est que un action de trespass en son nature, et le plaintiff ne recovera son terme que est a venir, nient plus que en trespass home recovera damages pur trespass nient fait, mes a feser; mes il convient a suer par action de covenant al comen law a recoverer son terme : quod tota curia concessit. Et per* Belknap, *la comen ley est, lou home est ouste de son terme par estranger, il avera ejectione firmæ versus cesty que luy ouste, et s'il soit ouste par son lessor, briefe de covenant; et si par lessee ou grantee de reversion, briefe de covenant versus son lessor, et countera especial count, etc.* (Fitz. *Abr. l. eject. firm.* 2.). *Voy.* Bract. *l.* 4. *tr.* 1. *c.* 36.

à faire à la partie immédiatement lésée la restitution effective de la terre, les cours de loi adoptèrent aussi cette méthode de rendre justice entière; et, en suivant l'effet du writ d'*ejectment*, elles introduisirent une espèce de redressement non prescrit par le writ original, ni demandé par la plainte ou déclaration (l'un et l'autre n'ayant pour but que des dommages ou indemnités, et ne parlant pas d'aucune restitution), c'est-à-dire, un jugement pour le recouvrement du terme, et un writ pour la mise en possession de ce terme (*voy.* vol. 6. Append. N° II. § 4. *vers là fin.*). Cette méthode semble avoir été établie dès le règne d'Édouard IV. (1); quoiqu'on ait dit (F. N. B. 220.) qu'elle date du règne de Henri VII., parce que ce fut alors probablement qu'on l'appliqua pour la première fois au principal usage qu'on en fait aujourd'hui, celui d'examiner et juger les titres sur les terres.

Pour mieux concevoir comment on y parvient, nous devons nous rappeler que le recours par *ejectment* est, dans son origine, une action intentée par celui qui a un bail pour un terme d'années, afin d'obtenir réparation pour l'injure qu'on lui a faite en le dépossédant. Il est donc nécessaire, pour employer cette méthode à faire juger des titres sur un franc-ténement, que le réclamant prenne d'abord possession des terres, pour qu'il soit autorisé à constituer un fermier pour un

(1) 7 Edw. IV. 6. *Per* Fairfax; *Si home port ejectione firmæ, le plaintiff recovera son terme qui est arrere, si bien come in quare ejecit infrà terminum; et, si nul soit arrere, donques tout in damages.* (Bro. *Abr. t. quare ejecit infrà terminum*, 6.).

nombre d'années, afin que ce fermier soit dans le cas d'encourir l'injure dont il s'agit, par dépossession; car ce serait une offense, nommée par notre loi *maintenance* (*voy.* vol. 2. pag. 189), et de laquelle nous parlerons encore dans le quatrième livre, que de transporter un titre à un autre, quand on n'est pas en possession de la terre; et l'on a même douté d'abord si cette possession prise pour la circonstance, seulement pour transférer le titre, suffisait devant la loi pour que le bailleur ne pût être regardé comme coupable de *maintenance* (1. Ch. Rep. Append. 39.). Si donc un homme, qui a droit d'*entrée* sur une terre, veut en acquérir la possession injustement retenue par le tenant actuel, il fait, comme il le peut d'après la loi, une *entrée* formelle sur le bien; et étant ainsi en possession du terrain, il passe en ce lieu même, sur la terre dont il s'agit, un bail scellé de son sceau, à un tiers ou fermier, pour un terme d'années; et après lui avoir ainsi donné l'*entrée*, il le laisse en possession des biens. Ce fermier doit y rester, jusqu'à ce que le tenancier précédent, ou celui qui était auparavant en possession, *entre* de nouveau, et le mette dehors, ou que quelque autre (soit par rencontre ou d'après un arrangement fait à l'avance), se rendant sur le terrain, le renvoie ou l'en expulse. Cette injure autorise le fermier à intenter une action d'*ejectment* contre le tenant, ou contre ce *dépossesseur fortuit*, quel que soit celui qui l'a dépossédé, pour recouvrer son terme de bail, et obtenir des dommages ou indemnités. Mais si cette action est intentée contre l'offenseur fortuit, et non contre le tenant même qui était en possession, les juges ne permettront pas

que ce tenant perde sa possession, sans qu'il soit appelé pour se défendre. Par cette raison, la règle établie est que le plaignant ne peut procéder par action d'*ejectment* pour recouvrer des terres sur un déposseseur fortuit, sans en avoir donné avis au tenant qui était en possession, s'il y en avait un, de sorte qu'il puisse comparaître comme défendeur, s'il le juge à propos. Et, au soutien de l'action intentée, le plaignant, s'il se présente quelque défendeur, doit justifier en la cour de quatre points : le *titre*, le *bail*, l'*entrée* et l'*expulsion*. D'abord il doit établir que son bailleur a un *titre* valide, ce qui soumet entièrement à la cour la question de droit ; puis, que le bailleur étant saisi ou en possession en vertu de ce titre, lui a passé le *bail* pour le terme qui court ; ensuite, que lui, fermier ou plaignant, est *entré*, et a pris possession en conséquence de ce bail ; enfin, que le défendeur l'a dépossédé ou *expulsé*. Ces faits prouvés, il obtiendra un jugement qui lui fera recouvrer son terme d'années, ainsi que des dommages ou indemnités, et il obtiendra en conséquence un writ de *possession*, que le shérif doit exécuter en le rétablissant dans la possession paisible et sans trouble du terme de son bail.

Telle est la méthode régulière pour intenter une action d'*ejectment* ou d'expulsion, dans laquelle le titre du bailleur est produit devant la cour incidemment et comme accessoire, pour démontrer l'injure faite au fermier par cette dépossession. Et cette méthode doit encore se suivre dans toutes les formes et en tout point, sauf pour quelques cas, tels que l'avis à donner au tenant, ce qui ne peut avoir lieu quand la possession

est vacante, ou qu'il n'y a pas d'occupant actuel sur le bien. Mais comme il était pénible d'effectuer réellement toutes les formalités du *bail*, de l'*entrée* et de la *dépossession*, une nouvelle méthode plus facile pour faire prononcer sur les titres, par writ d'*ejectment*, quand il y a un tenant quelconque ou occupant actuel des biens contestés, fut imaginée, il y a près de deux siècles, par le lord chef de justice Rolle, qui alors siégeait à la cour du Banc *supérieur* ou *d'en haut* (*upper-Bench*), ainsi nommée, pendant l'exil de Charles II. (*Styl. pract. reg.* 108). Cette nouvelle méthode porte entièrement sur une suite de fictions légales. Il ne se fait réellement ni bail, ni entrée par le plaignant, ni dépossession par le défendeur; tout cela se suppose simplement, dans la seule vue de faire prononcer sur le titre (1). A cet effet, il est énoncé dans la procédure (*voy.* Append. N° II, § 1, 2.) qu'un bail pour un terme d'années a été passé par celui qui réclame le titre sur le bien, au plaignant qui intente l'action; par exemple, par John Rogers à Richard Smith : et ce plaignant doit être quelqu'un existant de fait, et non pas

(1) Une *entrée* de fait est nécessaire pour rendre nul un accord final judiciaire levé avec proclamations, et le bail allégué dans l'action d'*ejectione firmæ* doit suivre l'*entrée*; mais c'est le seul cas où l'entrée de fait soit requise. 2 *Str.* 1086. — 1 *T. R.* 741. A moins que cette action ne soit intentée pour recouvrer une possession vacante; et non par un propriétaire ayant droit de *rentrer*, d'après le stat. 4 Geo. II. c. 28; dans lequel cas le bailleur ou son procureur doit passer de fait et sceller un bail sur le terrain affermé, au plaignant, que doit expulser une personne réelle; 2 *Cromp. Prac.* 198. (Chr.).

seulement une personne idéale et supposée, supposition non autorisée et que néanmoins on se permet souvent (6 Mod. 309.). On expose encore que le fermier Smith est *entré* sur le bien, et que le défendeur William Stiles, qu'on appelle le *dépossesseur fortuit* (*casual ejector*), l'a expulsé; motif sur lequel le fermier intente cette action. Aussitôt qu'elle est formée, et que la plainte est complètement établie dans la déclaration ou exposé (Append. N° II. § 2.), le défendeur ou dépossesseur fortuit, Stiles, envoie un avis par écrit au tenant en possession des terres, par exemple George Saunders, pour l'informer de l'action intentée par Richard Smith, et lui transmettre une copie de la déclaration; en le prévenant de plus que lui, Stiles, défendeur, n'a aucun titre sur le bien dont il s'agit, et qu'il ne produira pas de défenses; qu'en conséquence il conseille au tenant de comparaître devant la cour, et de défendre son propre titre; qu'autrement lui, dépossesseur fortuit, laissera prendre jugement contre lui; et qu'ainsi le tenant actuel Saunders sera inévitablement dépossédé (*ibid.*). Si, après avoir reçu cet avis amical, le tenant en possession ne s'adresse pas à la cour, dans un temps limité, pour être admis comme défendeur au lieu de Stiles, il est supposé n'avoir aucun droit; et sur le jugement qui sera rendu contre le dépossesseur fortuit Stiles, le tenant réel Saunders sera mis hors de possession par le shérif.

Mais si le tenant en possession demande à être admis comme défendeur, il l'obtient sous la condition que, suivant la forme établie comme règle par la cour (Append. N° II. § 3.), il reconnaîtra, dans l'instruc-

tion de la cause, trois des quatre points requis pour maintenir l'action intentée par le plaignant; savoir, le *bail* par le bailleur Rogers, l'*entrée* du plaignant Smith, et son *expulsion* par Saunders lui-même, actuellement devenu défendeur au lieu de Stiles. Ces trois points étant absolument supposés, si le défendeur pouvait obliger le plaignant de les prouver, celui-ci serait de suite hors d'état de poursuivre, faute de preuve; mais au moyen de l'aveu stipulé du *bail*, de l'*entrée* et de l'*expulsion*, l'instruction du procès ne porte plus que sur la valeur du *titre* seulement. Cela fait, on substitue dans la déclaration le nom de George Saunders à celui de William Stiles, et la cause s'instruit au nom de Smith (le plaignant), en vertu du bail à lui passé par Rogers (le bailleur), contre Saunders, nouveau défendeur. Alors le bailleur est tenu de produire un titre régulier; sans quoi son fermier fictif ne peut obtenir un jugement qui le mette en possession de la terre pour le terme d'années qu'on suppose lui avoir été concédé; mais si le bailleur prouve son titre d'une manière satisfaisante, un jugement et un writ de *possession* seront délivrés en faveur de Richard Smith, plaignant *nominal*, qui a prouvé par l'instruction le droit de John Rogers, son bailleur supposé. Cependant, pour empêcher des recouvrements frauduleux de la possession, par collusion avec le tenant de la terre, tous les tenants sont obligés, par le statut 11 Geo. II. c. 19., sous peine d'une amende de trois années de la rente de la terre, de donner avis à leurs propriétaires de toute action d'*ejectione firmæ* qui leur sera notifiée; et tout propriétaire peut, avec la permission de la

cour, comparaître comme *co-défendeur* à l'action, si le tenant lui-même y défend; ou, si ce dernier fait défaut, quoiqu'alors le jugement contre le *dépossesseur fortuit* doive se signer, l'exécution en sera suspendue, dans le cas où le propriétaire demandera à être admis comme défendeur, et consentira aux reconnaissances ou aveux imposés comme de règle; droit qu'au surplus le propriétaire avait long-temps avant la disposition de ce statut (1): de même qu'avant le statut de Westm. 2. c. 3, si, dans une action réelle, le tenancier du franc-ténement faisait défaut, tout homme ayant droit de *remainder* ou de réversion avait droit de se présenter, et de défendre la possession; pour éviter que, par l'effet d'un jugement obtenu contre le tenancier, les intérêts de ceux qui venaient derrière lui ne fussent convertis purement en des droits nus (Bracton, l. 5. c. 10. § 14.), (2). Mais, si les nouveaux défendeurs, soit le propriétaire ou le tenancier, ou l'un et l'autre, après avoir consenti à se conformer à la règle commune, manquent de comparaître à l'instruction, et de reconnaître ou avouer le *bail*, l'*entrée* et l'*expulsion*, les poursuites doivent à la vérité être interdites au plaignant Smith, puisqu'il ne peut prouver ces trois points requis; mais définitivement il y aura juge-

---

(1) *Styl. Pract. Reg.* 108. 111. 265. — 7 Mod. 70. — Salk. 257. — Burr. 1301.

(2) En se fondant sur ce statut 11 Geo. II. c. 19., on a permis à un légataire de défendre en justice comme un propriétaire, quoiqu'il n'eût jamais été en possession; 4 T. R. 122. (Chr.).

ment contre le *dépossesseur fortuit* Stiles; car la condition sous laquelle Saunders (ou son propriétaire) a été admis comme défendeur, a été enfreinte, et par conséquent le plaignant est remis dans la même position que si Saunders ne s'était jamais présenté : ce dont la conséquence est, comme nous l'avons vu, qu'il doit être rendu un jugement en faveur du plaignant, et que le shérif, en vertu d'un writ expédié dans ce but, doit mettre dehors Saunders, et délivrer la possession à Smith. Aussitôt donc que la condition a été enfreinte, on doit procéder de même que si elle n'eût jamais été faite (1).

Le but direct de ces actions était autrefois d'obtenir des dommages ou indemnités; mais communément, aujourd'hui que l'établissement du titre est considéré comme la question principale, ces dommages ne sont plus que d'une valeur insignifiante, souvent d'un schelling, ou de telle autre somme sans importance. Pour rendre donc la réparation complète, lorsqu'on a été

(1) Dans une action d'*ejectione firmæ*, la partie qui succombe peut faire revivre la même affaire autant de fois qu'il lui plaira, sans autorisation de la cour : car, si l'on passe un nouveau bail à un autre fermier *nominal*, l'action sera alors intentée par un nouveau plaignant sur un autre droit; et les cours de loi ne peuvent prévenir ou retarder ce renouvellement de l'action qu'en ordonnant la suspension des procédures jusqu'au paiement des frais de l'action précédente, quoique portée devant une autre cour; 2 *Bl. Rep.* 1158. — *Barnes*, 133. Mais une cour d'équité, dans quelques exemples, où il y avait eu divers procès d'*ejectione firmæ* pour un même bien, quoique le titre fût complètement légal, a accordé des défenses définitives. 1 *P. W.* 672. (Chr...).

long-temps exclu de la possession à laquelle on avait droit, on a recours à une action de *trespass*, après le succès de l'action d'*ejectione firmæ*, pour obtenir le recouvrement des produits perçus à tort dans l'intervalle par le tenancier en possession. Cette action peut s'intenter au nom ou du plaignant *nominal* dans l'action d'*ejectione firmæ*, ou de son bailleur, contre le tenant en possession, soit que ce tenant ait été partie dans l'action d'*ejectione firmæ*, soit qu'il ait laissé rendre le jugement par défaut (4 Burr. 668.). Dans ce cas, le jugement *in ejectione firmæ* est une preuve décisive contre le défendeur, relativement à tous les produits ou profits qu'il a perçus depuis la date du bail énoncé dans la première déclaration du plaignant; mais si ce dernier poursuit pour des produits qui ont précédé, le défendeur peut opposer une nouvelle défense (1).

Telle est la méthode moderne pour mettre en question indirectement le titre sur les terres et ténements, et provoquer sur ce point l'instruction judiciaire d'une manière accessoire; méthode universellement adoptée aujourd'hui dans presque tous les cas. Elle est fondée sur le même principe que les anciens writs d'*assise*, étant combinée pour instruire sur le titre simplement *possessoire* d'un bien; et elle a remplacé ces actions

(1) Le défendeur peut faire valoir en sa faveur le statut des limitations, et par ce moyen être dispensé du paiement des profits par lui perçus dans l'intervalle de son injuste possession, à l'exception de ceux qu'il a recueillis dans les six dernières années. *Bull. N. P.* 88. (Chr.).

réelles, comme beaucoup plus propre à atteindre le but de la justice, parce que la forme de la procédure, entièrement fictive, laisse absolument au pouvoir de la cour de diriger l'application de cette fiction, de manière à empêcher la fraude et la chicane, et à faire ressortir le mérite réel ou le vice du titre. Le writ d'*ejectione firmæ* ou d'*ejectment*, et ses parties *nominales*, doivent, ainsi qu'il a été déterminé par tous les juges (Mich. 32 Geo. II. — 4 Burr. 668.), « être « considérés judiciairement comme les formes fictives « d'une action réellement intentée par le bailleur du fer- « mier plaignant, contre le tenant en possession; formes « imaginées sous le contrôle et avec l'autorisation de la « cour, pour l'amélioration de la justice à divers égards, « et pour obliger les parties à procéder à l'instruction « sur le mérite du fond, en évitant de s'embarrasser des « deux parts dans les débats et les subtilités de la chicane. »

Mais un writ d'*ejectment* n'est pas un moyen applicable à l'examen du titre de tout bien d'héritage sans exception; car s'il s'agit d'une nature de bien, où il ne puisse se faire une *entrée* effective, aucune fiction des parties ne peut supposer une *entrée*. Un writ de cette espèce ne peut donc avoir lieu pour un droit de patronage, une rente, un droit de commune, ou autre héritage incorporel (Brown. l. 129. — Cro. Car. 492. — Stra. 54.), excepté pour les dîmes qui se trouvent entre les mains des *appropriateurs* laïcs (*voy.* vol. 2. pag. 95. 96.), d'après la disposition expresse du statut 32 Hen. VIII., c. 7.; ce qui a été depuis étendu par analogie aux dîmes appartenantes au clergé (Cro. Car. 301. — 2 Lord Raym. 789.). Ce writ ne

s'applique pas non plus aux cas où l'*entrée* de celui qui a droit est empêchée par succession, ou par *discontinuation*, ou par vingt ans de dépossession, ou de quelque autre manière.

Cette action d'*ejectment* est au surplus devenue, pour les propriétaires dont les tenanciers sont arriérés dans leurs paiements, un moyen très-facile et très-prompt, en conséquence du statut 4 Geo. II. c. 28., qui porte que tout propriétaire qui, par son bail, a le droit de rentrer dans le cas où la rente ne serait pas payée, quand il en est dû une demi-année, et qu'il n'y a pas assez pour faire saisir jusqu'à concurrence, peut faire signifier à son tenancier une déclaration en *ejectment*, ou la faire afficher en quelque lieu apparent de la propriété; ce qui sera valable, sans procéder à une *rentrée* formelle, ou à une demande préalable de la rente. Et l'effet de cette sorte d'éviction est concluant et définitif, tant en loi qu'en équité, à moins que la rente et les frais ne soient payés ou offerts, dans les six mois *de calendrier* suivants (1).

2. Le writ de *quare ejecit infrà terminum* a lieu, suivant l'ancienne loi, quand l'offenseur ou déposses-seur n'est pas lui-même en possession des terres, et qu'elles sont occupées par un autre qui réclame d'après lui. Si, par exemple, un homme afferme des terres

(1) Quand il y a sur la ferme de quoi faire une saisie suffisante, le propriétaire ne peut fonder une action d'*ejectione firmæ* sur son droit de *rentrée* en cas de non-paiement de la rente, à moins qu'il n'ait demandé cette rente le jour même où elle était échue (Chr.).

à un autre pour un nombre d'années, et qu'ensuite le bailleur ou celui qui a droit à la réversion *entre* et inféode les mêmes terres, en fief ou à vie, à un étranger, le fermier, dans ce cas, ne peut faire valoir un writ d'*ejectione firmæ* contre l'étranger inféodé; car ce n'est pas ce dernier qui l'a mis dehors, mais celui qui a droit à la réversion; il ne peut non plus intenter une pareille action pour recouvrer son terme d'années contre celui-ci, qui l'a expulsé, mais qui n'est pas actuellement en possession. On a donc imaginé ce nouveau writ, en interprétant, d'après l'équité, le statut Westm. 2. c. 24., comme pour un cas auquel il n'avait pas été pourvu convenablement (F. N. B. 198.); et l'action est intentée contre la personne inféodée, comme ayant dépossédé, ou écarté, le fermier établi avant lui, pendant la durée de son terme d'années. Ici, comme dans l'action d'*ejectione firmæ*, le plaignant doit recouvrer ce qui lui reste de son terme d'années, et de plus des indemnités ou dommages, pour la portion de ce terme, de laquelle il a été injustement privé. Mais ce mode d'action n'est plus en usage, depuis que l'on a introduit les dépossessions fictives, pour faire juger le titre sur les terres, contre un tenant quelconque actuellement en possession (de quelque manière qu'il ait acquis cette possession), et qu'on y a ajouté le moyen de recouvrer des dommages ou indemnités pour les profits perçus dans l'intervalle de l'indue possession, en recourant à l'action de *trespass*.

CHAPITRE XII.

DU *TRESPASS*, OU DE L'ENTRÉE ILLÉGALE AVEC PRÉJUDICE A LA PROPRIÉTÉ RÉELLE.

Dans les deux chapitres précédents, nous nous sommes occupés de celles des injures à la propriété réelle, qui consistent à en enlever ou en empêcher la possession. Il nous reste à examiner les injures faites à la propriété réelle, sans qu'il y ait dépossession.

Or la seconde espèce des injures réelles ou préjudices qui portent atteinte aux terres, ténements ou héritages d'autrui, est ce qu'on appelle dans les lois anglaises un *trespass*. Ce mot, dans sa signification la plus étendue, désigne une transgression ou offense quelconque contre les lois de la nature, de la société, ou du pays où l'on vit, relativement soit aux personnes des individus, soit à leurs propriétés. Ainsi, battre un homme est un délit de cette espèce, et c'est donner ouverture, comme nous l'avons vu précédemment, à une action judiciaire de *trespass vi et armis* pour attaques et coups portés : prendre ou détenir les effets de quelqu'un, c'est encore une injure qualifiée de même, et pour laquelle s'intente, d'après la loi, une action de *trespass vi et armis*, ou *on the case* pour *trover* et *conversion* (*voy.* ci-dessus, pag. 257.). De même aussi, l'inexécution de promesses ou engagements est un *trespass*, qui donne lieu à une

action de *trespass on the case*, pour *assumpsit* (*voy.* ci-dessus, pag. 267.): et, en général, tout acte, tout méfait qui porte préjudice à un autre ou qui l'offense injustement, est une transgression, un *trespass* dans le sens le plus étendu de ce mot. Nous avons déja dit (*voy.* pag. 200. 201.) que quand cet acte est immédiatement et directement préjudiciable à la personne ou à la propriété d'autrui, et par conséquent accompagné nécessairement de quelque violence, il y a lieu à une action de *trespass vi et armis;* mais si le préjudice n'est qu'une suite de cet acte, on peut intenter une action spéciale de *trespass on the case* (1).

(1) C'est un point souvent très délicat, que de distinguer entre les actions de *trespass vi et armis* pour un préjudice immédiat, et les actions de *trespass on the case* pour un dommage qui n'est que la conséquence d'un fait. Il y eut à ce sujet (2 *Bl. Rep.* 892.) une discussion sérieuse dans une affaire où une action de *trespass vi et armis* fut intentée contre le défendeur, parce que, dans un marché public, il avait jeté une fusée en feu, qui tomba sur un étalage, dont le propriétaire, voulant se garantir, lui et ses marchandises, l'avait prise et l'avait jetée d'un autre côté du marché, où elle avait atteint le plaignant et l'avait privé d'un œil. Sur la question de savoir si le plaignant aurait dû se pourvoir par action de *trespass vi et armis*, ou par action *upon the case*, l'un des quatre juges soutint fortement qu'il eût dû le faire par la dernière de ces deux voies. Pour moi, il me semble que la question qu'il était plus à propos d'examiner, était de savoir s'il y avait lieu à une action de *trespass vi et armis* contre le premier ou contre le second de ceux qui avaient jeté la fusée, ou si cet acte était involontaire de la part du second (ce qui paraît avoir été l'opinion du jury), ou l'effet d'une mauvaise intention, et, dans ce dernier cas, s'il ne devait pas être seul responsable des

Mais dans le sens restreint et limité sous lequel nous avons à considérer quant à présent ce qu'on entend par *trespass*, ce mot ne signifie qu'une *entrée* sur le terrain d'autrui sans pouvoir légitime, et causant un dommage, quelque faible qu'il soit, à sa propriété réelle. Car le droit du *tien* et du *mien*, ou de la propriété foncière, une fois établi, il en résulte comme une conséquence nécessaire que ce droit doit être exclusif, c'est-à-dire que le propriétaire peut se réserver à lui-même l'usage et l'occupation exclusive de son terrain. Toute *entrée* sur ce terrain est donc un *trespass*, une transgression, si elle se fait sans la permission du propriétaire, et spécialement si elle se fait contre sa défense expresse. Les lois romaines semblent établir qu'une défense directe est nécessaire pour constituer ce genre d'injure : « *Qui alienum fundum ingreditur*

---

suites. Car si A lance une pierre à B, et que celui-ci, la ramassant lorsqu'elle perd son mouvement à ses pieds, la lance contre C, on doit penser que C n'a d'action que contre B; mais si la pierre est jetée contre B, que celui-ci, en parant le coup, lui donne une direction différente, et que C soit atteint, dans ce cas, c'est entièrement le fait de A, et B doit être considéré simplement comme un objet inanimé qui change la direction au hasard.

Dans l'affaire de *Leame* contre *Bray* (3 *East.* 598.), il fut décidé que si une voiture, suivant le côté de la route qui n'est pas celui qu'elle doit suivre, accroche une autre voiture, quoique sans intention de la part du conducteur, il y a lieu à une action de *trespass vi et armis* : et en général, selon la décision de la cour, la même action a lieu d'après tous les exemples tant anciens que modernes, si l'injure est le résultat immédiat de la force employée originairement par le défendeur, et que le plaignant en ait souffert. (Chr.).

« *potest à domino, si is prævideril, prohiberi ne in-* « *grediatur* » (Inst. 2. 1. 12.). Mais la loi anglaise considérant avec raison que le propriétaire pourrait éprouver beaucoup d'inconvénients avant d'avoir eu l'occasion d'interdire l'*entrée*, elle a porté la chose beaucoup plus loin, et toute *entrée* sur les terres d'autrui (si ce n'est avec la permission du propriétaire, ou dans quelques cas très-particuliers) est une injure ou un tort qui donne lieu à une action de *trespass* pour obtenir réparation; mais du reste la loi détermine le *quantum* de cette indemnité, en examinant jusqu'à quel point l'offense est ou volontaire ou irréfléchie, et en estimant la valeur du dommage réellement causé.

Toute *entrée* non autorisée sur le terrain d'autrui est, dans le langage de la loi, un *trespass par fracture de la clôture;* et les termes du writ de *trespass* enjoignent au défendeur d'exposer par quels motifs il s'est porté à cette fracture (*quare clausum querentis fregit*). Car, aux yeux de la loi, un champ quelconque est clos et est séparé de celui du voisin; et cela, soit par une clôture matérielle et visible, par une haie, par exemple, soit par une limite invisible et idéale, que seulement la loi considère comme existante de fait, quand la terre d'un homme est contiguë à celle d'un autre dans le même champ. Et toute *entrée* de cette espèce, ou bris de la clôture d'un particulier, fait supposer nécessairement un dommage quelconque; car, lors même qu'on ne pourrait assigner aucune autre perte spéciale, néanmoins les termes mêmes du writ spécifient en général un dommage, celui d'avoir foulé l'herbage sous le pied (F. N. B. 87. 88.).

Pour être apte à soutenir une action de *trespass*, il faut avoir la propriété, absolue ou temporaire, du terrain, et la possession de fait par *entrée*, ou au moins un bail, et la possession des herbages et de ce qui couvre le sol (Dyer. 285. — 2 Roll. *Abr.* 549.). Si, par exemple, on divise annuellement une prairie par lots entre les habitants d'une paroisse, chacun d'eux, après l'assignation des lots respectifs, peut intenter une action, si l'on enfreint sa limite particulière (Cro. Eliz. 421.); car chacun d'eux a, pour le temps désigné, un intérêt exclusif, un franc-ténement, sur sa portion. Mais avant l'*entrée* et la possession de fait, on ne peut maintenir une action de *trespass*, quoiqu'on ait le franc-ténement par titre légal (2 Roll. *Abr.* 553.). Par cette raison, un héritier ne peut, avant d'*entrer*, intenter cette action contre un *abator* (*voy.* ci-dessus, pag. 289.); quoique celui qui est dépossédé par *disseisin* (*voy.* pag. 291.) puisse suivre une action de cette sorte contre le dépossesseur, pour l'injure faite par la dépossession, au moment de laquelle le plaignant était saisi de la terre: mais il ne peut former cette action pour aucun acte fait depuis pareille dépossession, jusqu'à ce qu'il ait regagné la possession en *rentrant;* et alors il peut même suivre l'action pour les dommages qu'il a éprouvés dans l'intervalle intermédiaire; car, après cette seconde *entrée*, la loi suppose, par une espèce de *jus postliminii*, que le franc-ténement a toujours continué de lui appartenir (11 Rep. 5.). De même encore, suivant la loi-commune, la partie dépossédée ne pouvait, dans le cas de dépossession par *intrusion* ou *de-*

forcement (*voy.* pag. 290 et 296), poursuivre l'offenseur par un mode de redressement qui ne s'appliquait aux atteintes faites à la propriété foncière qu'autant qu'elles avaient lieu lorsque le propriétaire était *en possession*. Mais actuellement, d'après le statut 6 Ann. c. 18., si le tuteur ou curateur d'un mineur, ou un mari possédant *jure uxoris*, ou quelqu'un ayant un intérêt quelconque ou état particulier de possession pour la durée de la vie d'une personne ou de plusieurs, retient les terres et ténements, après l'expiration de son intérêt, et continue de les posséder, sans le consentement de la personne qui y a droit, il est considéré comme transgresseur : et tout homme ayant, par expectative, sur un état particulier de possession à vie, un droit de réversion ou de *remainder*, peut, une fois par an, en présentant requête à la cour de chancellerie, obliger le tenant de la terre à justifier de l'existence de *cestuy que vie ;* et il peut *entrer* sur la terre, si le tenant se refuse à donner cette preuve ou néglige volontairement de le faire. En conséquence des statuts 4 Geo. II. c. 28. et 11 Geo. II. c. 19., si quelqu'un, après la cessation d'un terme quelconque à vie, ou pour plusieurs vies, ou pour un nombre d'années, conserve volontairement la même possession, le bailleur, ou celui qui a droit à la réversion, est autorisé à réclamer, par action *pour dette*, le double, soit de la valeur annuelle des produits de la terre d'après évaluation, dans le cas où lui-même a demandé, par écrit notifié au tenant, de lui remettre sa possession, soit de la rente accoutumée, si c'est le tenant qui, ayant la faculté de terminer son bail, lui donne avis de sa renon-

ciation, sans néanmoins se conformer à cette déclaration qu'il néglige ensuite d'exécuter ainsi qu'il le doit.

Un homme est responsable du préjudice causé non-seulement par son *entrée* indue, mais même par celle de ses bestiaux : car si, parce qu'il n'y veille qu'avec négligence, ils errent çà et là sur le terrain d'autrui, et bien plus encore s'il le souffre ou que même il les y fasse aller, et qu'ils foulent l'herbe du voisin, qu'ils endommagent son blé ou ses arbres, c'est un *trespass*, pour lequel le propriétaire du troupeau est responsable d'indemnités ; et la loi, dans ce cas, accorde un double remède à la partie lésée, en lui permettant, ou de saisir les bestiaux ainsi *damage-feasant* (faisant dommage), jusqu'à ce que le propriétaire lui ait donné satisfaction, ou de recourir au remède commun *in foro contentioso*, par action en justice. Et l'action qui a lieu dans chacun de ces cas de *trespass* commis sur la terre d'autrui, soit par un homme, soit par ses bestiaux, est l'action de *trespass vi et armis;* par laquelle cet homme est sommé de répondre *quare vi et armis clausum ipsius A apud B fregit, et blada ipsius A ad valentiam centum solidorum ibidem nuper crescentia cum quibusdam averiis depastus fuit, conculcavit, et consumpsit*, etc. (*Registr.* 94) : car la loi unit toujours l'idée de la force à celle de l'intrusion sur la propriété d'autrui. D'où il suit que si l'on prouve un acte illégal quelconque du défendeur ou de ses bestiaux, comme étant venus sur la terre d'autrui, c'est un acte de *trespass* pour lequel le plaignant doit obtenir des dommages, tels au surplus que le jury croit devoir les déterminer.

Dans les transgressions ou préjudices par *trespass*, d'un effet suivi ou permanent, où le tort est continuellement renouvelé (par exemple, si les bestiaux du défendeur paissent et consomment l'herbage de la partie lésée), la plainte ou déclaration doit exposer que l'injure a été commise par *continuation*, d'un jour indiqué à un autre, ce qu'on appelle former une action avec un *continuando*, et l'on ne peut obliger le plaignant à former autant de ces actions séparément qu'il y a de jours séparés où l'offense a été faite (2 Roll. *Abr.* 545. — Lord Raym. 240.). Mais s'il y a *trespass* par un seul acte ou par divers actes dont chacun se termine en soi, et, une fois fait, ne peut se refaire, il n'y a pas lieu au *continuando*. Cependant, s'il s'agit d'actes de *trespass* répétés, si, par exemple, on abat un certain nombre d'arbres, le plaignant peut exposer que ces actes ont été commis, non par continuité, mais en divers jours et en diverses fois, dans une période de temps donnée (Salk. 638. — Lord Raym. 825. — 7 Mod. 152.).

Dans quelques cas, la transgression est excusable, ou plutôt l'entrée sur le terrain ou dans la maison d'autrui n'est pas alors regardée comme une transgression; par exemple, lorsqu'un homme y vient pour demander ou faire un paiement échu, ou pour exécuter d'une manière légale une disposition de la justice. On peut encore entrer dans une auberge, dans une maison publique, sans être blâmable, quoiqu'on n'ait pas demandé auparavant la permission spéciale du propriétaire; parce qu'un homme qui fait profession de tenir une auberge ou une maison publique, donne par

cela seul à toute personne la permission d'entrer chez lui. De même, un propriétaire ne peut être repris de ce qu'il entre chez son fermier, afin de saisir pour la rente à lui due, ni le particulier ayant droit de commune, de ce qu'il suit son troupeau paissant, en vertu de ce droit, sur la terre d'autrui, ni celui qui a droit à la réversion, de ce qu'il entre pour vérifier s'il n'a été commis aucun dégât sur la propriété : dans tous ces cas, il y a nécessité apparente d'entrer (8 Rep. 146.). On a dit encore que, par la loi-commune et l'usage de l'Angleterre, les pauvres sont autorisés (1) à entrer après la moisson sur le terrain d'autrui, et à y glaner, sans être coupables de transgression (2); disposition humaine qui paraît empruntée de la loi de Moïse (*Levit. c.* 19. *v.* 9;

---

(1) Gilb. *Ev.* 253. — *Trials per pais. chap.* 15, *pag.* 438.

(2) Deux actions de *trespass* ont été intentées, aux Plaids-communs, contre des glaneurs, dans le but de faire instruire et prononcer sur la question générale; savoir, si un pareil droit était admissible. Dans la première affaire, le défendeur exposait qu'étant pauvre, indigent, nécessiteux, il était entré dans le clos du plaignant pour glaner : dans la seconde affaire, le défendeur faisait valoir les mêmes motifs, et il ajoutait qu'il était habitant légalement établi dans la paroisse : le fait était reconnu dans les deux cas, et la question de droit restait seule à juger. Mr. J. Gould, après une savante discussion, se prononça en faveur des glaneurs; mais l'opinion des trois autres juges fut, très affirmativement, que leur prétention n'était pas légalement fondée; que la seule autorité à l'appui était un *dictum* extrajudiciaire de lord Hale; qu'un pareil usage était incompatible avec la jouissance libre et exclusive du propriétaire; qu'il conduisait à la vie vagabonde, et qu'il était suivi de diverses conséquences fâcheuses; 1 *H. Bl. Rep.* 51. (Chr.).

Deut. c. 24. *v.* 19, etc.). De même, la loi-commune autorise la chasse des animaux de proie, tels que les blaireaux et les renards, sur les terres d'autrui, parce qu'on regarde comme utile au public la destruction de pareils animaux (Cro. Jac. 321.), (1). Mais si un homme se conduit mal, ou qu'il mésuse de la faculté que la loi lui confie, il est considéré comme coupable de *trespass ab initio* (Finch. L. 47. — Cro. Jac. 148.); si, par exemple, il entre dans un cabaret, et que, refusant de se retirer à une heure raisonnable, il y passe toute la nuit, contre la volonté du cabaretier, cette offense, par une sorte d'effet rétroactif, fera participer de la transgression l'*entrée* même de cet homme, et le tout sera un *trespass* (2 Roll. *Abr.* 561.). Mais s'il se borne à ne pas faire ce qu'il devrait faire, si, par exemple, il ne paie pas le vin qu'il a demandé, il ne sera point, par cela seul, coupable de *trespass*; car il ne fait que manquer à l'engagement qu'il a contracté : ce qui donne au cabaretier une action contre lui *pour dette* ou *assumpsit* (8 Rep. 147.).

Si un propriétaire, ayant saisi des bestiaux pour rente arriérée, les tuait à dessein, la loi-commune le déclarait coupable de *trespass ab initio* (Finch. L. 47) : et de fait, il en aurait été de même de toute autre irrégularité, jusqu'au statut 11 Geo. II. c. 19., qui porte qu'une première *entrée* du propriétaire ne pourra

(1) Il a été jugé qu'on peut poursuivre un renard avec des chevaux et des chiens, sur le terrain d'autrui, si l'on ne fait d'autre dommage par cette poursuite que ce qui est nécessaire pour la destruction de l'animal; 1 *T. R.* 338. (Chr.).

être regardée comme un acte de *trespass*, pour avoir été suivie de quelque irrégularité; mais que la partie lésée aura une action spéciale de *trespass* ou *upon the case*, pour l'injure spéciale réelle qu'elle aura éprouvée; à moins qu'on ne lui ait fait des offres d'indemnité. Néanmoins, si celui qui a droit de réversion, *entrant* sous prétexte d'examiner les dégâts, brise quelque partie de la maison, ou qu'il y passe toute la nuit; ou si l'homme ayant droit de commune, et en conséquence faisant paître son troupeau, coupe un arbre; dans ces cas, et autres semblables, la loi juge que tel a été le motif illégal de l'entrée, et parce que l'acte qui démontre ce but est un *trespass*, l'offenseur est encore considéré comme coupable de *trespass ab initio* (8 Rep. 146). De même, en chassant le renard ou le blaireau sur le terrain d'autrui, le chasseur ne peut fouiller ce terrain, pour en faire sortir l'animal; car si la loi permet, pour l'intérêt public, de chasser ces animaux malfaisants, néanmoins il est établi (Cro. Jac. 321.) que cette chasse doit se faire en la manière ordinaire et usitée, c'est-à-dire, en les poursuivant et les tuant dans leur fuite, et il a été jugé que fouiller la terre pour les faire sortir de leur terrier, était un mode non permis par la loi.

A une action intentée pour *trespass*, le défendeur peut encore opposer qu'il a le droit d'*entrée* comme étant le franc-tenancier; ce qui met en question le titre de la propriété. C'est donc un des moyens imaginés, depuis que les actions réelles ne sont plus en usage, pour faire examiner et juger les titres de propriété des biens-fonds : mais on n'y a pas autant recours qu'au

writ d'*ejectione firmæ* (*voy.* pag. 339), parce que ce dernier recours étant aujourd'hui une action mixte, il en résulte non-seulement des dommages et indemnités pour l'*éjection*, mais aussi la possession de la terre; tandis que dans l'action de *trespass*, qui est purement personnelle, le droit peut seulement se constater, mais sans que la possession soit délivrée; les indemnités pour le tort commis étant la seule chose qu'on puisse recouvrer par cette voie.

Pour prévenir les actions pour *trespass* vexatoires et minutieuses, ainsi que d'autres actions personnelles ayant les mêmes inconvénients, il est réglé, entre autres choses, par les statuts 43 Eliz. c. 6. et 22 et 23 Car. II. c. 9. § 136. que, si les jurés, dans une action pour *trespass*, fixent les dommages à moins de 40 schellings, la somme qui sera allouée au plaignant pour les frais ne pourra excéder les dommages, à moins que le juge ne certifie de sa propre main qu'il s'agissait principalement, dans l'affaire, du franc-ténement ou du titre de la terre. Mais cette règle admet aujourd'hui deux exceptions de plus, d'après des statuts postérieurs. La première résulte du statut 8 et 9 W. III. c. 11., qui porte que, dans les actions pour *trespass*, s'il est reconnu que le *trespass* était volontaire et commis dans de mauvais desseins, et que cela soit attesté par le juge (1), le plaignant sera payé de ses frais et dépens en entier. Tout *trespass* est *volontaire*, si le défendeur est averti et spécialement pré-

(1) Le juge doit le certifier en plein tribunal, après la déclaration du jury; sans quoi le certificat est nul; 2 Wils. 21. (Chr.).

venu à l'avance de ne point entrer sur le terrain : comme tout *trespass* est fait *méchamment*, quoique le dommage ne monte pas à 40 schellings, si le but du défendeur paraît être clairement de tourmenter et de vexer le plaignant (1). L'autre exception suit du statut 4 et 5 W et M. c. 23., qui accorde la totalité des frais contre tout marchand de classe inférieure, apprenti ou autre personne de vie peu réglée, qui sera convaincu de *trespass* comme ayant chassé ou aux oiseaux, ou en poursuivant le gibier, ou avec le faucon, ou comme ayant fait la pêche sur le terrain d'autrui. En conséquence de ce statut, il a été jugé que si le coupable de cette espèce de *trespass* est un marchand de classe inférieure, un marchand de toile, par exemple, il importe peu quel est son crédit ou sa fortune, et il doit payer les frais en entier (Lord Raym. 149.), (2).

---

(1) Si une personne est avertie de ne pas venir ou de ne pas rester sur la terre d'autrui, si, par exemple, on prévient un chasseur qu'il ne doit plus revenir, ou qu'il faut qu'il se retire, et si néanmoins il répète le même *trespass*, ou qu'il y persiste, les juges, sur la preuve de ce fait, se croient tenus de certifier que le *trespass* est volontaire et commis à mauvaise intention; et le plaignant doit en conséquence obtenir ses frais en entier; 1 *Esp.* 425. — Il a été décidé que le juge était tenu de donner ce certificat, quoique l'avis ait été donné en général à toutes personnes de ne pas commettre de *trespass* sur la terre du plaignant, qu'il se soit écoulé quatre ans depuis cet avis, et que le défendeur n'ait pas su quelles étaient les limites de la terre du plaignant. 6 *T. R.* 11. (Chr.).

(2) Les personnes désignées dans le stat. 4 et 5 W. et M. c. 23. doivent payer les frais en entier, quoique les dommages soient fixés au-dessous de 40 *s.*, et sans certificat du juge, ni

avertissement préalable de la partie. L'expression *marchand de classe inférieure* est si vague, que les opinions furent divisées à la cour des Plaids-communs, sur le point de savoir si l'on devait comprendre dans cette classe un homme qui était chirurgien et apothicaire; 2 *Wils.* 70. — Il a été décidé que le chasseur d'un homme vivant noblement (d'un *gentleman*) n'était pas de ces personnes de vie peu réglée que désigne l'acte. Si le plaignant donne, dans sa déclaration, cette qualification au défendeur, ou telle autre énoncée dans l'acte, et qu'il ne puisse en faire preuve devant le jury, il peut encore obtenir un *verdict* comme dans une action ordinaire de *trespass*. 2 *Bl. Rep.* 900. (Chr.).

CHAPITRE XIII.

DE LA *NUISANCE*(1), OU DE CE QUI NUIT AUX PROPRIÉTÉS D'AUTRUI.

UNE troisième espèce d'injures réelles aux terres où ténements d'autrui, c'est le tort par *nuisance*. La *nuisance* (*nocumentum*) signifie tout ce qui, par ses effets, blesse, incommode ou endommage. Les *nuisances* sont de deux espèces. Les unes sont *publiques* ou *communes;* elles affectent le public, elles nuisent à *tous* les sujets du roi; par cette raison, nous les renvoyons à la classe des torts publics, ou des crimes et des délits. Les autres sont les *nuisances privées*, que nous avons dans ce moment à considérer, et par lesquelles on peut entendre tout ce qui nuit aux terres, ténements ou héritages d'autrui (Finch. L. 188.), ou leur est incommode. Nous parlerons d'abord des différentes espèces de *nuisances*, et ensuite des remèdes respectifs qu'on peut y apporter.

I. En discutant les espèces particulières de *nuisances*, nous nous occuperons premièrement de celles

(1) Vieux mot français, subsistant en anglais, et qui, dans la jurisprudence anglaise, désigne tout ce qui incommode le voisinage. (T.).

qui peuvent faire tort aux héritages corporels d'un individu, et ensuite de celles qui peuvent causer du dommage à ses héritages incorporels.

1. Premièrement, quant aux héritages *corporels*; si quelqu'un bâtit une maison tellement près de la mienne, que son toit s'étende au-dessus du mien, et qu'il y déverse ses eaux, c'est une *nuisance* qui donne ouverture à une action contre lui (F. N. B. 184.). Il en est de même si l'on construit une maison ou autre bâtiment si près de moi, que mes fenêtres ou les jours que j'avais précédemment en soient obstrués (9 Rep. 58.) Mais dans ce dernier cas il faut que mes fenêtres soient *anciennes*, c'est-à-dire, qu'elles subsistent depuis long-temps sans interruption (1): sans quoi il n'y a pas d'injure commise; car mon voisin a le droit de bâtir un nouvel édifice sur son terrain, autant que moi sur le mien; puisque tout homme peut élever comme il lui plaît une construction perpendiculairement à son propre sol; et c'est moi-même qui ai eu tort de bâtir si près du terrain d'autrui (Cro. Eliz. 118. — Salk. 459.). C'est encore une *nuisance* donnant lieu à une plainte judiciaire, que de loger des porcs, ou autres animaux nuisibles, tellement près de la maison d'autrui, qu'on y soit incommodé de la mauvaise odeur de ces animaux, et que l'air en devienne mal-sain; car c'est tendre à priver cette maison de ses avantages (9 Rep. 58.), et

---

(1) D'après la jurisprudence aujourd'hui établie, il suffit de prouver, à l'appui de l'action intentée, qu'on a joui de ces jours pendant vingt ans, sans interruption. (Chr.).

à en empêcher l'usage (1). C'est un tort ou injure de même espèce encore que d'établir et d'exercer un commerce, un métier nuisible au voisinage; par exemple, le métier de tanneur ou de chandelier ou autre semblable : ce sont à la vérité des professions permises et nécessaires; mais on doit les exercer dans des lieux écartés. Car la règle est « *sic utere tuo, ut alienum non lædas.* » Aussi ce tort est une *nuisance* pour laquelle on peut être actionné (Cro. Car. 510.). On peut donc réduire à trois les diverses manières de nuire à la *maison d'habitation* d'autrui; savoir, 1°. en bâtissant de sorte qu'on avance au-dessus, ce qui est aussi une espèce de *trespass; car cujus est solum, ejus est usque ad cœlum;* 2°. en interceptant les jours anciens; et 3°. en corrompant l'air par des exhalaisons mal-saines. Car le jour et l'air sont deux choses indispensablement requises, pour toute habitation. Mais ce n'est point faire injure à quelqu'un, ni par conséquent donner lieu à des poursuites en justice, que de priver quelqu'un d'un simple agrément. par exemple, d'une belle vue en élevant un mur, etc.; car on ne lui ôte par là rien de nécessaire ou qui soit réellement utile et commode (9 Rep. 58.).

(1) Lord Mansfield a dit : « qu'il n'est pas nécessaire pour « cela que l'odeur soit mal-saine; il suffit qu'elle trouble la « jouissance de la vie et de la propriété; » 1 *Burr.* 337. — C'est encore une *nuisance* que de causer des inquiétudes continuelles par l'appréhension du danger; et l'on a regardé, par cette raison, comme une *nuisance*, comme un acte illégal, le dépôt d'une forte quantité de poudre à canon, près d'une habitation. 2 Str. 1167. (Chr.).

Quant à ce qui peut nuire aux *terres* d'autrui; si l'on établit une fonderie de plomb assez près des champs de quelqu'un, pour que la vapeur et la fumée fassent périr ses blés et l'herbe de ses prairies, et portent préjudice à ses troupeaux lorsqu'ils y paissent, cela est regardé comme une *nuisance* (1 Roll. *Abr.* 89.). D'où suit en général que si l'on fait un acte quelconque, permis en soi, mais qui, dans le lieu où il se fait, tend nécessairement à endommager la propriété d'autrui, c'est une *nuisance* : car c'est à celui qui le fait, de trouver quelque autre place où le même acte soit d'un effet moins préjudiciable. Si mon voisin doit curer un fossé, et que parce qu'il néglige de le faire, ma terre soit inondée, c'est de même encore une *nuisance* pour laquelle je puis l'actionner (Hale *on* F. N. B. 427.).

Pour ce qui concerne les *autres* héritages corporels; c'est une *nuisance* que d'arrêter ou de détourner l'eau qui arrose la prairie de quelqu'un ou qui fait aller son moulin (F. N. B. 184.); que de corrompre ou empoisonner un courant d'eau, en établissant dans sa partie supérieure une teinturerie ou y préparant la chaux (9 Rep. 59. — 2 Roll. *Abr.* 141.); en un mot, si l'on y fait une chose quelconque qui, dans ses conséquences, tende nécessairement à causer du préjudice au voisin. Les lois anglaises suivent ainsi de près cette excellente règle de la morale évangélique : « Ne fais « pas à autrui ce que tu ne voudrais pas qu'on te fît ».

2. La loi n'observe pas moins d'équité en ce qui est relatif aux héritages *incorporels*. Si ma propriété me donne le droit de suivre un chemin, un sentier à travers la terre de mon voisin, et qu'il m'en intercepte

l'usage, soit en le fermant tout-à-fait, soit en le barrant par des troncs d'arbres, ou le labourant, c'est une *nuisance;* car, dans le premier cas, je ne puis jouir de mon droit, et, dans le second, je ne puis en user aussi commodément que je le devrais (2 Roll. *Abr.* 140.). De même, si j'ai un titre qui m'autorise à tenir une foire ou marché, et que quelqu'un établisse un autre marché si près du mien, qu'il me porte préjudice, c'est une *nuisance* à l'égard du franc-ténement du marché ou foire, qui m'appartient (*Ibid.*—F. N. B. 148.). Mais pour démontrer qu'il y a *nuisance*, il faut 1°. que mon marché (ou foire) soit plus ancien; sans cela, c'est de mon côté que se trouve le tort; 2°. que le marché dont je me plains soit à une distance du mien, moindre que du tiers de vingt milles anglais : car, selon sir Mathieu Hale (*on* F. N. B. 184.), la *dieta* ou journée raisonnable de marche, dont parle Bracton (*l.* 3. *c.* 16), est de vingt milles, comme en effet on l'entend ordinairement, non-seulement dans notre loi (2 Inst. 567.), mais aussi dans la loi civile (Ff. 2. 11. 1.), de laquelle probablement nous avons emprunté cette estimation : de sorte que si le nouveau marché n'est pas à moins de sept milles de l'ancien, ce n'est pas une *nuisance;* car on juge raisonnable que tout homme trouve un marché à une distance de chez lui qui n'excède pas le tiers d'une journée de voyage; afin que le jour étant divisé en trois parties, il puisse en employer un tiers pour aller, un second tiers pour les affaires qui le conduisent au marché, et le dernier tiers pour revenir. Si un pareil marché (ou foire) se tient le même jour que le mien,

c'est *primâ facie* une *nuisance* envers le mien, et la loi l'entend ainsi, sans qu'il soit besoin de prouver que c'en est une : s'il se tient un autre jour, ce *peut être* une *nuisance;* mais je ne puis établir que cela est, ni par présomption ni par interprétation; je dois en faire preuve devant le jury. Si l'on place sur une rivière un bac assez près d'un autre bac pour enlever les *pratiques* de ce dernier, c'est une *nuisance* à l'égard du propriétaire de l'ancien bac. Car le propriétaire en possession d'un bac par droit de prescription est tenu de le tenir toujours prêt et en bon état pour l'usage des passagers, à peine de graves amendes (2 Roll. *Abr.* 140.) : il serait donc fort dur qu'on souffrît qu'un nouveau bac partageât ses profits, ne partageant pas de même ses dépenses. Mais où le motif cesse, la loi cesse aussi : ce n'est donc pas une *nuisance* que d'élever un moulin assez près du mien pour me faire perdre des pratiques; à moins que le nouveau meunier n'intercepte le cours d'eau. De même, ce n'est pas une *nuisance* d'établir un métier ou commerce, ou de tenir une école, en concurrence avec d'autres, et dans leur voisinage : car il est probable que cette concurrence tournera à l'avantage du public; et si ces nouveaux établissements préjudicient à ceux qui les ont devancés, c'est ce qu'on appelle *damnum absque injuria* (Hale *on* F.N.B. 184.).

II. Examinons maintenant quels remèdes sont assignés par la loi, pour l'injure dont il s'agit, c'est-à-dire pour la *nuisance.* Je dois d'abord observer ici que la loi n'établit des remèdes *privés* que pour des torts *privés*. Aussi n'intente-t-on pas une *action* pour une

nuisance publique ou *commune;* on la poursuit par la voie seule de la *dénonciation à un grand jury:* car le dommage étant commun à *tous* les sujets du roi, *chacun d'eux* ne peut dire dans quelle proportion il en souffre; et, s'il le pouvait, il serait extrêmement rigoureux que tout sujet dans le royaume fût autorisé à tourmenter l'offenseur, en lui intentant séparément une action. Par cette raison, qui que ce soit ne peut, ni en son nom ni comme représentant une corporation, former une action pour une *nuisance* publique, ou la faire punir: le roi seul a ce droit en sa qualité publique de gouverneur suprême, et comme *pater-familias* du royaume (Vaugh. 341. 342.). Cependant cette règle admet une exception, lorsque, par l'effet d'une *nuisance* publique, un homme souffre quelque dommage extraordinaire, et portant sur lui plus que sur tout autre sujet du roi; cet individu peut, dans ce cas, intenter une action pour obtenir une satisfaction privée. Si, par exemple, on creuse un fossé en travers d'un chemin public, ce qui est une *nuisance* commune à tous, et qu'un homme, ou son cheval, y tombe et en éprouve du mal, il est autorisé à intenter une action pour ce dommage particulier (1) que d'autres n'ont pas éprouvé (Co. Litt. 56. — 5 Rep. 73.). Si quelqu'un a abattu ou écarté une chose qui lui nuisait, (comme la partie intéressée a droit de le faire, ainsi

(1) Mais dans ce cas le dommage particulier doit être *direct*, et non pas seulement une conséquence de la nuisance, comme serait, par exemple, un retard occasioné par la nuisance publique, dans un voyage important. Bull. N. P. 26. (Chr.)

qu'on l'a vu dans le premier chapitre de ce troisième livre), il n'a pas le droit d'intenter une action sur cette *nuisance* (9 Rep. 55.); car il avait le choix de deux remèdes; l'un, d'abattre la *nuisance* par lui-même, de son autorité, de son propre fait, sans recourir aux tribunaux; l'autre, de recourir à une action judiciaire qui tout à la fois lui ferait recouvrer des dommages, et le délivrerait, par le secours de la loi, de la chose qui lui nuit : mais il a choisi l'un des deux remèdes, ce qui l'exclut totalement de l'autre.

Les recours devant les tribunaux ont lieu comme il suit :

1° Par *action on the case* pour dommages ou indemnités; et la partie plaignante ne peut, par cette voie, qu'obtenir une satisfaction pour le tort qui lui est fait, mais non pas être délivrée de la *nuisance*. A la vérité, si on persistait à maintenir cette *nuisance*, cela serait considéré comme si on la renouvelait (2 Leon. pl. 129. — Cro. Eliz. 402.); en sorte qu'il s'ensuivrait une action nouvelle, et que *probablement* il serait accordé des indemnités qui serviraient de leçon sévère, si le défendeur osait continuer après une première détermination du jury contre lui. Néanmoins les fondateurs de notre législation ne se sont pas arrêtés à de simples *probabilités*, pour le secours dû à la partie lésée. Ils ont donc ouvert deux autres voies judiciaires, l'*assise de nuisance*, et le writ de *quod permittat prosternere*, qui non-seulement assurent une satisfaction au plaignant, pour l'injure éprouvée, mais encore frappent à la racine et font disparaître la cause même, la *nuisance* qui constituait l'injure. Ces

deux actions cependant ne peuvent être intentées que par le tenancier du franc-ténement; en sorte que le fermier pour un terme d'années ne peut se pourvoir que par l'action *on the case* (Finch. L. 289.).

2°. Une *assise de nuisance* est un writ par lequel il est dit que la partie grevée se plaint de quelque fait particulier *ad nocumentum liberi tenementi sui*, et il est enjoint en conséquence au shérif de convoquer une assise, c'est-à-dire un jury, de faire l'examen des lieux, et d'en faire son rapport à la première commission d'assise, afin que justice puisse y être rendue (F. N. B. 183.). Et si la déclaration du jury est en faveur du plaignant, il obtiendra jugement sur deux points; savoir, pour la destruction de ce qui lui nuit, et pour recouvrement de dommages (9 Rep. 55.). Anciennement une *assise de nuisance* n'avait lieu que contre l'offenseur même qui avait élevé ou fait la *nuisance;* et non contre toute personne à qui il avait aliéné les ténements sur lesquels cette *nuisance* était située. Ce fut la raison immédiate de la disposition équitable du statut Westm. 2. 13 Edw. I. c. 24., qui accorda un writ semblable, *in casu consimili* dont on ne trouvait aucun exemple précédent. Le statut porte : « *de cætero non recedant querentes a curiâ domini* « *regis, pro eo quod tenementum transfertur de uno* « *in alium* ». Il donne ensuite, pour ce cas, la forme d'un nouveau writ, qui ne diffère de l'ancien qu'en ce que, si l'*assise* est dirigée seulement contre la personne même de qui provient la *nuisance*, il est dit : « *quod A* (c'est-à-dire l'offenseur) *injustè levavit tale* « *nocumentum* »; mais si les terres sont aliénées à une

autre personne, la plainte comprend de plus cette dernière : « *quod A* (l'offenseur) *et B* (son acquéreur) « *levaverunt* ». Car, ainsi que nous l'avons dit, toute continuation est une nouvelle *nuisance;* la plainte est donc aussi fondée contre l'acquéreur qui la continue, que contre le vendeur qui le premier l'a établie.

3°. Avant ce statut, la partie lésée, après une aliénation quelconque de la terre où se trouvait la *nuisance*, devait recourir à son writ de *quod permittat prosternere*, qui est de la nature du writ *de droit*, et par conséquent sujet à de plus grandes lenteurs (2 Inst. 405.). C'est un writ qui enjoint au défendeur de permettre au plaignant d'abattre (*quod permittat prosternere*) la *nuisance* dont il se plaint; et, si le défendeur ne le permet pas, il est sommé, d'après le writ, de comparaître en justice, et de déclarer par quels motifs il s'y oppose (F. N. B. 124.). Et tous les juges ont décidé (5 Rep. 100, 101) que ce writ peut avoir lieu aussi bien *pour l'acquéreur* de la partie première lesée que *contre l'acquéreur* de la partie qui la première a établi la *nuisance.* Et le plaignant doit obtenir jugement, tant pour abattre la *nuisance* que pour recouvrer des dommages contre le défendeur.

Mais ces deux actions, d'*assise de nuisance* et de *quod permittat prosternere*, sont aujourd'hui hors d'usage : elles sont remplacées par l'action *on the case*, dans laquelle, ainsi que nous l'avons déjà observé, on obtient, par le jugement, des dommages seulement, et non la faculté de faire abattre la nuisance. Il n'est pas nécessaire ici que le plaignant et le défendeur soient respectivement francs-tenanciers, comme il l'est pour ces

actions réelles; l'action *on the case* peut être maintenue par celui qui est seulement en possession, contre celui qui de même est en possession : c'est donc une difficulté de moins ; et l'effet sera définitivement le même, à moins qu'on n'ait affaire à un voisin aussi obstiné que malveillant, qui préférât de continuer à payer des dommages plutôt que de détruire la nuisance. Car, en pareil cas, il faudrait enfin recourir au remède ancien et sûr, qui vaincrait décidément la résistance du défendeur opiniâtre, en faisant abattre la *nuisance* par l'autorité du shérif assisté de son *posse comitatûs* ou du *pouvoir du comté* (*voy.* vol. 2, pag. 12.).

CHAPITRE XIV.

DE LA DÉVASTATION.

Une quatrième espèce de tort ou d'injure qu'on peut commettre sur la propriété réelle d'autrui, c'est de *dévaster* ou de porter la destruction dans ses terres et ténements. Nous nous sommes étendus, dans le dix-huitième chapitre du second livre, sur le sens de ce mot, *dévastation* ou dégât, comme étant une cause de confiscation, et par conséquent un des modes d'opérer la translation de la propriété des biens réels. Je me bornerai donc à rappeler au lecteur 1° que la dévastation est un pillage, une destruction du bien, soit en maisons, en bois ou en terres, au détriment non-seulement des produits temporaires, mais de la substance même de la chose, qui porte ainsi l'empreinte de la désolation; ce que la loi-commune appelle d'une manière très-expressive *vastum :* 2° que ce *vastum,* cette dévastation est ou volontaire, si on endommage et détruit de fait et à dessein les terres, les bois, les maisons, ou tolérée, permise par celui dont on se plaint, si elle s'opère par suite d'une simple négligence, d'un défaut de soins suffisants pour les réparations, les clôtures ou barrières, etc. Je n'ai par conséquent à m'occuper en ce moment que d'exposer envers qui cette dévastation est une injure; qui, par conséquent, est autorisé

à se pourvoir par action en justice pour obtenir réparation; et quelle est cette réparation.

I. Les personnes qui peuvent être lésées par la dévastation sont celles qui ont quelque *droit d'intérêt* dans le bien dévasté. Si un homme est tenancier absolu en fief-simple (1), sans que le bien soit responsable ou grevé d'aucune charge, cet homme peut dévaster à son gré, suivant ce que lui dicteront ses caprices indiscrets, sans que personne puisse lui en demander compte ou l'accuser. A la vérité, son héritier en souffrira inévitablement; mais *nemo est hæres viventis;* nul ne peut compter sur la succession de ce tenancier, tant parce qu'on ne sait qui mourra le premier, que parce qu'il est en son pouvoir de se constituer tel héritier qu'il lui plaît, conformément à la distinction établie par la loi civile, de l'*hæres natus* et de l'*hæres factus;* ou, suivant que s'exprime plus exactement la loi anglaise, parce qu'il peut aliéner ou léguer son bien à qui il juge à propos, et, par cette aliénation ou ce legs, déshériter son héritier légal. Ainsi, dans quelques mains que passe le bien dévasté, après le tenancier en fief-simple, cette dévastation est bien incontestablement un *damnum*, mais c'est un *damnum absque injuriâ.*

Une nature d'intérêt, qui est lésée par la dévastation, c'est le droit de commune sur la place dévastée; spécialement si ce droit communal est celui d'*esto-*

(1) Un tenancier en fief-substitué a la faculté de dévaster sans que personne puisse y trouver à redire, de même que le tenancier en fief-simple. (Chr.).

vers (*voy.* vol. 2. pag. 354.), c'est-à-dire, de couper et d'emporter du bois pour le chauffage et les réparations de la maison, pour l'entretien des instruments de labour, etc. Dans ce cas, si le propriétaire du bois détruit le bois entier, et que par conséquent il anéantisse toute possibilité de prendre des *estovers*, c'est une injure envers celui qui a ce droit communal, équivalante à la dépossession par *disseisin* de ce droit, si ce dernier préfère de considérer la chose sous ce point de vue; et alors il a son recours par *assise* pour recouvrer et la possession et des dommages ou indemnités, s'il a droit à un franc-ténement dans les communaux; mais s'il n'a qu'un intérêt de *chattel*, il peut seulement recouvrer des dommages par une action *on the case*, pour la dévastation et la destruction des bois qui devaient fournir ses *estovers* (F. N. B. 59. — 9 Rep. 112.).

Mais l'intérêt le plus ordinaire et le plus important qui soit blessé par les actes de dévastation, c'est l'intérêt de celui qui a droit à l'héritage par *remainder* ou par réversion, après qu'un état particulier de possession à vie ou pour un terme d'années aura cessé d'exister. Ici, que le tenant particulier le soit *en douaire* ou par *curtesy*, dans lesquels cas il est responsable pour dévastation d'après la loi-commune (2 Inst. 299), ou qu'il soit tenant comme ayant un bail à vie ou à terme d'années, ce qui le soumet de même à cette responsabilité, d'après les statuts de Marlbridge 52 Hen. III. c. 23, et de Glocester 6 Ed. I. c. 5., si ce tenant particulier commet ou laisse se faire une dévastation quelconque, c'est au détriment manifeste de celui à

qui doit revenir l'héritage, puisque cette dévastation tend à en flétrir, à en ruiner les accessoires et les ornements les plus appréciés, entre lesquels les bâtiments et les bois de haute futaie sont justement comptés comme les principaux. La loi accorde en conséquence un remède proportionné, à celui à qui l'*héritage* appartient en expectative, par droit de *remainder* ou de réversion (Co. Litt. 53.): car celui qui n'a le *remainder* qu'à vie seulement, ne peut actionner pour cause de dévastation, puisqu'il se pourrait que son intérêt finît sans s'être jamais réalisé par la possession, et que, dans ce cas, il n'aurait éprouvé aucun tort (1). Néanmoins un recteur, un vicaire, un archidiacre, un prébendier, etc., qui se trouvent saisis de quelque *remainder* ou réversion, comme étant aux droits de leur église ou bénéfice, peuvent avoir action pour cause de dévastation; car, en divers cas, ils ont, pour l'avantage de l'église et du successeur, un fief-simple, *bas* ou *qualifié* (*voy.* vol. 2, pag. 483): mais comme ils n'en sont pas saisis en vertu de leur droit propre, le writ pour dévastation, au lieu de ces mots, *ad exhæ-*

(1) Pour intenter une action en dévastation contre un tenant à vie, il faut avoir, sur son état particulier de possession à vie, le droit *immédiat* d'héritage en expectative par *remainder* ou réversion. Si, entre l'état de possession du tenancier à vie qui dévaste et l'état subséquent d'héritage par *remainder* ou réversion, un état de possession en franc-ténement, pour une personne quelconque *in esse*, est interposé, l'action pour dévastation est suspendue; et si le premier tenant à vie meurt pendant la durée de cet état de possession interposé, cette action ne peut plus avoir lieu. *Harg. Co. Litt.* 218. *b.* (Chr.).

redationem ipsius, qui s'emploient pour d'autres tenanciers en fief-simple, s'exprime par ceux-ci, *ad exhæredationem ecclesiæ*, par le droit de laquelle église le fief-simple est tenu (Co. Litt. 341.).

II. Il y a deux espèces de redressements pour cette sorte d'injure, l'un pour l'empêcher (*preventive*), l'autre pour la réparer (*corrective*). Au premier de ces redressements s'applique un writ d'*estrepement;* au dernier, un writ de *dévastation.*

1. Le mot *estrepement*, en vieux français *estripement*, désigne l'action de déchirer, de ravager, d'extirper; et le writ d'*estrepement* a lieu, en loi-commune, après jugement obtenu dans une action réelle quelconque (2 Inst. 328), et avant que le shérif ait mis la partie en possession; afin de prévenir et d'empêcher toute dévastation que la partie qui a succombé pourrait être tentée de commettre sur les biens-fonds qui, d'après le jugement, ne peuvent plus lui appartenir. Mais comme, dans quelques cas, le demandeur peut avoir de justes sujets de craindre que le tenancier ne dévaste, ou n'*estripe*, pendant l'instruction du procès, connaissant bien la faiblesse de son titre; le statut de Glocester (6 Edw. I. c. 13.) a établi un autre writ d'*estrepement*, *pendente placito*, qui enjoint au shérif de défendre expressément au tenancier « *ne faciat vastum vel estrepe-* « *mentum pendente placito dicto indiscusso* » (Regist. 77.). Et en vertu de l'un ou l'autre de ces writs, le shérif peut s'opposer à ceux qui font ou tentent de commettre des dévastations; et s'il ne peut les en empêcher autrement, il peut légalement mettre le dévastateur en prison, ou prescrire à d'autres, par une ordon-

nance, de l'emprisonner; ou, si la nécessité le requïert, se faire assister du *posse comitatus*; tant c'est une chose odieuse aux yeux de la loi que de dévaster et de détruire (2 Inst. 329.). Autrefois on observait cette différence pour l'obtention de ces deux writs; que, dans les actions purement possessoires, où il n'était point accordé de dommages, on pouvait avoir un writ d'*estrepement* dans un temps quelconque *pendente lite*, même lors de l'obtention du writ original, ou dès l'appel en cause du défendeur. Mais dans une action où il y avait lieu au recouvrement de dommages, le demandeur ne pouvait avoir un writ d'*estrepement* que s'il craignait quelque dévastation après le *verdict* ou déclaration des jurés (F. N. B. 60. 61.); car, quant aux dégâts commis avant l'émission du *verdict*, il était à présumer que le jury y aurait égard en déterminant le *quantum* des dommages. Mais aujourd'hui il paraît établi, en conséquence de l'interprétation, d'après les règles de l'équité, du statut de Glocester, et pour d'autant mieux pourvoir à la réparation, qu'on peut obtenir en tout état de cause un writ d'*estrepement*, pour prévenir la dévastation, soit dans les actions judiciaires où des dommages sont recouvrés, soit dans celles dont le résultat se borne à la possession des terres. Car par aventure, dit la loi, il se peut que le tenant ne soit pas en état de satisfaire le demandeur pour la totalité des dommages (ibid. 61). Ainsi, dans une action intentée pour dévastation, ayant pour but de recouvrer tant la place dévastée que des dommages à la fois, un writ d'*estrepement* a lieu aujourd'hui, aussi bien avant qu'après le jugement. Car le plaignant ne

peut recouvrer des dommages que pour les dégâts énoncés dans sa plainte originale, et il n'est pas admis à articuler ou donner en preuve un dégât quelconque postérieur à l'obtention du writ : il est donc raisonnable qu'il ait un writ qui *prévienne* les dévastations et s'y oppose, puisque ses poursuites commencées le privent de tout remède ultérieur pour celles auxquelles on pourrait encore se porter (5 Rep. 115). Si un writ d'*estrepement*, portant défense de dévaster, est adressé et remis au tenancier lui-même, comme cela se peut, et qu'ensuite il se permette quelque dégât, on peut l'actionner en conséquence de ce writ; tout ce qu'il peut opposer, c'est que *non fecit vastum contra prohibitionem* : et si le jury déclare le contraire, le plaignant peut se faire adjuger des frais et des dommages (Moor. 100.); où si, après le writ expédié et remis au tenancier ou à ses domestiques, il continue à dévaster, la partie adverse peut provoquer la punition du défendeur, et les juges feront emprisonner ce défendeur pour sa désobéissance au writ (Hob. 85.). Il n'en est pas de même si le writ est adressé au shérif; c'est alors ce magistrat qui doit prévenir absolument toute dévastation, même en appelant le *posse comitatus*, si toute autre voie est insuffisante.

Indépendamment de ce writ d'après la loi-commune, pour prévenir les dégâts, les cours d'équité, s'il leur est présenté un bill ou requête portant plainte pour destruction et dévastation, délivrent une injonction pour arrêter tout dégât, jusqu'à ce que le défendeur ait produit sa réponse, sur laquelle ces cours donneront de nouveaux ordres. C'est aujourd'hui le

mode le plus ordinaire pour prévenir les dévastations.

2. Un writ de *dévastation* est aussi une action fondée en partie sur la loi-commune, et en partie sur le statut de Glocester (6 Ed. I. c. 5); et elle peut être intentée par celui qui doit avoir immédiatement l'héritage par réversion ou *remainder*, contre le tenancier à vie, ou le tenancier en douaire, ou le tenancier par droit de *curtesy*, ou le tenancier pour un terme d'années. Elle peut encore se former, d'après le statut Westm. 2 (13 Ed. I. c. 22), par un tenancier en commun ou co-tenancier (*voy.* vol. 2, p. 627) de l'héritage, contre son co-tenancier, s'il dévaste le bien tenu en commun. On interprète ce statut comme s'étendant aux joints-tenanciers, mais non aux *coparceners* (*voy.* vol. 2, pag. 608, 621.); parce que, suivant l'ancienne loi, les *coparceners* pouvaient procéder au partage, si l'un d'entre eux le désirait, et prévenir ainsi toute dévastation future; mais il n'en était pas de même des tenanciers en commun ni des joints-tenanciers: et par cette raison le statut leur donna ce moyen d'y remédier, en obligeant le défendeur, soit à partager, et à prendre dans son lot la place dévastée, soit à donner garantie qu'il ne commettrait plus aucun autre dégât (2 Inst. 403. 404). Mais ces tenanciers en commun et joints-tenanciers ne sont pas sujets aux peines du statut de Glocester, qui ne s'étendent qu'à ceux qui ont des états de possession à vie, et qui commettent des dégâts au préjudice de l'héritage. Du reste, ces dégâts doivent être de quelque importance; car s'ils ne se montaient qu'à la valeur de douze *pences*, ou à telle autre somme à peu près aussi faible, le plaignant intente-

rait sans fruit une action de *dévastation : nam de minimis non curat lex* (Finch. L. 29.).

Cette action de *dévastation* est une action mixte ; en partie réelle, comme tendant au recouvrement du bien-fonds, en partie personnelle, puisqu'elle tend à recouvrer aussi des dommages. Car elle est intentée pour ce double but ; et si la dévastation est prouvée, le plaignant doit recouvrer la chose ou place dévastée, et de plus le triple de la valeur des dommages, aux termes du statut de Glocester. Le writ de *dévastation* contient sommation au tenancier de comparaître, et de faire connaître par quel motif il a commis des dégâts et destructions dans le lieu désigné, *ad exhæredationem* ou au détriment de l'héritage du plaignant (F. N. B. 55.). Et si le défendeur fait défaut, ou qu'il ne comparaisse pas au jour qui lui est assigné, le shérif doit alors se rendre en personne, et en se faisant accompagner d'un jury de douze hommes, sur le lieu que l'on dit être dévasté, et là, vérifier par enquête le dégât commis et les dommages, puis en faire son rapport à la cour, laquelle prononcera en conséquence (Poph. 24.). Car la loi ne permettrait pas qu'un jugement aussi sévère, portant peine de confiscation et de dommages triples, fût rendu simplement par défaut, et sans une entière conviction que le fait est conforme à ce qui est exposé dans le writ. Mais si le défendeur comparaît sur le writ, et qu'*ensuite* il laisse prendre jugement contre lui par défaut, ou sur un *nihil dicit* (quand il ne répond pas, ou qu'il n'oppose aucun moyen pour sa défense), cela équivaut à un aveu de la dévastation ; puisqu'ayant une fois comparu, il ne peut plus pré-

tendre cause d'ignorance sur ce qui lui est imputé. Aussi dans ce cas le shérif ne se rendra pas sur le lieu pour vérifier le fait, et s'il y a eu ou non dévastation; car cela est déja constaté par la confession tacite du défendeur : il doit seulement, comme dans les défauts sur d'autres actions, faire procéder à la détermination du *quantum* des dommages (Cro. Eliz. 18. 290.). Le défendeur peut alléguer pour sa défense, dans l'instruction du procès, tout ce qui peut prouver qu'il n'a point commis de dévastation; par exemple, que ce qui est détruit l'a été par le feu du tonnerre, par la tempête, par les ennemis de l'État, ou autres évènements inévitables (Co. Litt. 53.), (1). Mais on n'admettrait

---

(1) Les actions *on the case* ne sont pas admises pour des dégâts que le tenant a négligé d'empêcher ou d'arrêter (*permissive waste*); 5 *Rep.* 13. — *Hale*, *MSS.* L'affaire citée par lord Hale est celle de la comtesse de Salop, qui intenta une action *on the case* contre son tenancier *à volonté*, comme n'ayant pas veillé à son feu, de sorte que la maison avait été brûlée. Tous les juges furent d'accord qu'il n'y avait lieu ni à une action *on the case* ni à aucune autre action; parce qu'en loi-commune, et avant le statut de Glocester, aucune action n'avait lieu pour dévastation contre le tenancier à vie ou à terme d'années, ni autre tenant par convention entre les parties; et que ce statut ne comprend pas les tenanciers à volonté. Mais si le tenancier à volonté stipule envers le bailleur qu'il sera responsable des accidents du feu causés par sa négligence, ou de tout autre dégât provenant de son défaut de surveillance, une action peut incontestablement s'intenter d'après cette convention formelle. La même observation doit s'appliquer aux tenanciers à vie ou à terme d'années avant le statut de Glocester : car quoique la

pas comme défense l'allégation que c'est un étranger qui a commis le dégât; car le plaignant est sans recours contre cet étranger : le défendeur au contraire est autorisé à poursuivre ce dernier par une action de *trespass vi et armis*, et on lui adjugera des indemnités pour les dommages que lui aura fait éprouver l'acte illégal de l'étranger (*Law of nisi priùs*, 112.).

Quand la dévastation et les dommages sont ainsi constatés, soit par aveu, soit par la déclaration du jury

loi n'autorisât alors aucune action contre eux, néanmoins elle ne les empêchait pas de consentir eux-mêmes à ce qu'on pût les actionner. Par la loi-commune, les fermiers n'étaient pas responsables envers leurs propriétaires, des accidents du feu, ou des effets de leur négligence sur ce point : Fleta porte expressément, sur les accidents du feu, que *fortuna ignis vel hujusmodi eventûs inopinati omnes tenentes excusat;* et l'affaire de lady Shrewsbury prouve directement que les tenanciers sont de même dispensés de répondre des incendies causés par leur négligence (Fleta, l. 1. c. 12.). Depuis, le statut de Glocester, en assujettissant les tenanciers à vie et à terme d'années aux actions de *dévastation* sans exception, les rendit par conséquent responsables des accidents du feu. Mais aujourd'hui l'ancienne loi est rétablie par le statut 6 Ann. c. 31., qui affranchit toute personne de poursuites pour les accidents du feu dans une maison quelconque, si ce n'est dans le cas de conventions expresses entre le propriétaire et le tenant. On a douté si, d'après ce statut, une convention de faire les réparations s'étend en général aux destructions provenant du feu, et si elle se trouve être ainsi comprise dans le statut. Par cette raison, lorsqu'on n'entend pas que le tenant soit responsable des accidents du feu, il est fort en usage d'excepter ces accidents par une clause expresse, dans les conventions pour les réparations : *Harg. Co. Litt.* 57. *a.* (Chr.).

ou par l'enquête du shérif, un jugement est rendu, conformément au statut de Glocester, c. 5., en vertu duquel le plaignant doit recouvrer la place dévastée. A cet effet, il obtient immédiatement un writ de *saisine*, pourvu que l'état particulier de possession subsiste encore, sans quoi il ne peut y avoir lieu à la confiscation de la terre. Le jugement alloue de même au plaignant de triples dommages, d'après l'évaluation du jury, et il les recouvrera de la même manière qu'on recouvre tous autres dommages dans les actions personnelles et mixtes, soit que le terme de l'état particulier de possession soit expiré, soit qu'il existe encore.

CHAPITRE XV.

DE L'OMISSION DES SERVICES DUS.

La cinquième espèce d'injure qui porte atteinte à la propriété réelle d'autrui a lieu lorsqu'un homme qui doit à un autre ou service, ou présence, ou devoir, ou usage coutumier, omet ou néglige de s'en acquitter. La législation anglaise appelle *subtraction* ce genre d'offense, qui diffère des *disseisins* (*voy.* ci-dessus pag. 291), en ce qu'elle se commet sans que le droit soit contesté, et simplement par défaut d'exécution ; tandis que ce qu'on appelle *disseisin* attaque le titre même de la partie lésée, et équivaut à une dépossession de fait.

La *subtraction*, ou l'omission des services dus, est néanmoins une injure évidente, et l'on y remédie par un recours régulier à la loi. Mais le remède diffère, suivant la nature des services, suivant qu'ils sont dus en vertu d'une tenure quelconque, ou seulement d'après la coutume.

I. Le serment féodal, la présence à la cour seigneuriale et la rente sont des devoirs et des services qui communément naissent et dérivent *ex ratione tenuræ.* Ce sont les conditions des concessions que les anciens seigneurs faisaient de leurs terres à leurs feudataires. Il était stipulé par ces concessions que ces feudataires et leurs héritiers prêteraient le serment

féodal ou de fidélité à leur seigneur, ce qui était le lien féodal ou *commune vinculum* entre le seigneur et le tenancier; qu'ils feraient partie des cours du seigneur, les suivraient et y assisteraient comme ils le devaient; que de temps à autre ils donneraient leur assistance en remplissant les fonctions de jurés, soit pour prononcer sur les propriétés de leurs voisins, dans la cour-*baron*, soit pour corriger leurs méfaits dans la cour-*leet*; enfin que chaque année ils livreraient au seigneur une sorte de compensation déterminée, en service militaire, en provisions, en armes, en objets d'ornement ou d'agrément, en travaux champêtres ou labours de ses terres, ou (ce qui tient lieu du tout et le représente) en argent; toutes choses comprises sous le nom général de *reditus*, retour, redevance ou rente. Et l'omission ou l'inobservation de l'une quelconque de ces conditions, en négligeant de jurer fidélité, ou d'assister à la cour du seigneur, ou de s'acquitter de la rente ou du service réservé, est une injure envers le franc-ténement du seigneur, laquelle diminue ou déprécie la valeur de la seigneurie.

Le remède général pour toutes ces omissions est la *saisie*; et c'est le seul que fournisse la loi-commune, pour les deux premières. Nous avons déja exposé (*voy.* ci-dessus, pag. 8 et suiv., 246 et suiv.) la nature des saisies, leurs incidents et leurs conséquences : il suffit de rappeler ici qu'elles consistent à s'emparer de bestiaux ou autres propriétés personnelles, comme de gages, pour obliger à l'exécution d'une chose due par la partie sur laquelle se fait la saisie. Dans la plupart des cas, les saisies doivent être modérées et raisonnables; mais si

elles se font pour contraindre à prêter le serment de fidélité ou à assister à la cour du seigneur, elles ne peuvent être déraisonnables, immodérées ou trop étendues (Finch. L. 285) : car c'est le seul remède autorisé pour la partie offensée; il est donc nécessaire qu'il ait une efficacité suffisante; et, quelque loin qu'il soit porté, il ne peut opérer aucun mal, puisque les objets saisis ne peuvent être vendus ni disparaître, et qu'ils doivent être restitués immédiatement après la satisfaction obtenue. Une saisie de cette nature, qui n'est pas bornée quant à la quantité des objets saisis, et qui peut se répéter de temps à autre jusqu'à la soumission du vassal réfractaire, s'appelle une *saisie sans fin* : elle est d'usage dans quelques autres cas; par exemple, pour obliger les jurés à comparaître, etc.

Pour remédier à l'omission du *reditus* en rentes ou services, on emploie encore les moyens qui suivent; savoir : 1°. l'action *pour dette*, attendu l'infraction à cet engagement exprès, dont nous avons assez parlé précédemment. C'est le remède le plus en usage, lorsqu'on a recours à une action judiciaire pour le recouvrement de rentes pécuniaires, sorte de redevance à laquelle sont réduits aujourd'hui presque tous les francs-services, depuis l'abolition des tenures militaires. Néanmoins, pour une rente de franc-ténement, réservée sur un bail à vie, etc., l'action de *dette* n'était pas admise en loi-commune, tant que continuait le franc-ténement d'où cette rente provenait (1 Roll. *Abr.* 595); car la loi ne permettait pas qu'il fût remédié, par une action purement *personnelle*, à une injure *réelle*. Mais aux termes des statuts 8 Ann. c. 14. et 5 Geo. III. c. 17.,

on peut à présent intenter en tout temps une action de *dette* pour recoûvrer de pareilles rentes de franc-ténement. 2°. une *assise* de *mort d'ancestor* ou de *novel disseisin* (*voy.* ci-dessus, pag. 317, 320) peut avoir lieu pour les rentes aussi bien que pour les terres (F. N. B. 195), si le seigneur, pour faire juger le droit possessoire, préfère de supposer qu'il en est dépossédé ou dessaisi. Il est rarc aujourd'hui qu'il soit question d'une pareille marche : et toutes les autres actions réelles pour recouvrer une rente, étant dc la nature des writs *de droit*, et par conséquent plus lentes dans leurs procédures, elles sont tout-à-fait hors d'usage, quoique non formellement abolies par la loi. Sont au surplus de cette espèce, 3°. le writ *de consuetudinibus et servitiis*, ayant lieu pour le seigneur contre le tenancier qui ne s'acquitte pas envers lui des rentes et services qu'il lui doit pour sa terre, d'après la tenure ou la coutume (ibid. 151.). Ce writ a pour but d'obliger au paiement ou à l'accomplissement des rentes ou services; et il en est d'autres au moyen desquels le seigneur peut recouvrer les terres mêmes, au lieu de la rente ou service dont on se dispense à son égard. Par exemple, 4°. le writ de *cessavit*, qui peut se délivrer, d'après les statuts de Glocester, 6 Edw. I. c. 4., et de Westm. 2, 13 Edw. I. c. 21 et 41., quand un homme qui possède des terres, moyennant une rente ou autres services envers le seigneur, néglige ou *cesse* pendant deux années consécutives de s'acquitter de ces services; ou quand une maison religieuse a des terres qui lui ont été données sous la condition de remplir de certains services spirituels, tels que dc réciter des

prières ou de donner des aumônes, et qu'elle néglige ces services; dans chacun de ces cas, si la *cessation* ou négligence a continué deux ans, le seigneur ou donateur et ses héririers auront un writ de *cessavit*, pour recouvrer le bien-fonds même, *eo quod tenens in faciendis servitiis per biennium jam cessavit* (F. N. B. 208). C'est ainsi que, suivant la loi civile (Cod. 4. 66. 2), si un tenancier de terres moyennant une rente ou des services, ou *jure emphyteutico*, négligeait *pendant trois années entières* de payer la rente ou de remplir les services dus, il pouvait être expulsé de ces terres. Mais, d'après le statut de Glocester, le *cessavit* n'est pas applicable aux terres affermées pour une *fee-farm* rente (*voy*. vol. 2. pag. 370), à moins qu'elles ne soient en friche et sans culture depuis deux ans, et qu'il n'y ait pas sur la ferme assez d'objets à saisir pour répondre de la rente; ou à moins que le tenancier ait tellement enclos sa terre, que le seigneur ne puisse y entrer pour procéder à la saisie (F. N. B. 209. — 2 Inst. 298.). Car la loi préfère les remèdes simples et ordinaires, par voie de saisie, ou par les actions dont nous venons de parler tout à l'heure, à ce moyen plus extraordinaire de confiscation en conséquence d'un *cessavit;* et, par cette même raison, le statut de Glocester a arrêté de plus que, si le tenancier faisait des offres pour les arrérages et les dommages, avant jugement, et donnait des sûretés pour l'accomplissement des services à l'avenir, il serait mis fin au procès, et que la terre resterait au tenancier : ce à quoi le statut de Westm. 2. se conforme autant que peuvent le permettre la convenance et la raison

qui motivent la loi (2 Inst. 401. 460.). Il est facile de reconnaître que de cet ancien writ de *cessavit* a été copié en partie le statut 4 Geo. II. c. 28., qui permet aux propriétaires qui ont un droit de *rentrée* pour non-paiement de rente, d'intenter une action d'*ejectment* (*voy.* ci-dessus pag. 337, 340.) contre leurs tenanciers, s'ils doivent une demi-année de cette rente, et qu'il n'y ait pas sur le bien de quoi saisir suffisamment : spécialement, ce statut porte de même que l'on peut terminer le procès en offrant de payer la rente et les frais dans les six mois qui suivent. Et le même remède est adopté en substance par le statut 11 Geo. II. c. 19. § 16. qui porte que, quand un tenancier à *rack-rent* (*voy.* vol. 2. pag. 370) devra une année d'arrérages, et abandonnera les terres et bâtiments à lui affermés, les laissant incultes ou inhabités, de manière qu'on ne puisse y faire une saisie suffisante, deux juges de paix, après que l'on aura affiché sans effet pendant quatorze jours un avis dans la ferme, pourront mettre le propriétaire en possession, et que de ce même moment le bail sera annulé. 5° Il y a encore un autre remède très-efficace, applicable lorsque le tenant, sur un writ d'*assise* pour rente, ou dans une demande en main-levée sous caution, désavoue ou refuse de reconnaître qu'il tient du seigneur; ce qui fait perdre à celui-ci sa juridiction. Dans ce cas, le seigneur peut avoir un writ *de droit sur disclaimer* ou sur désaveu, fondé sur cette dénégation de tenure; et, s'il prouve la tenure, il rentre dans la terre même ainsi tenue, pour punir le tenancier de la fausseté de son désaveu. (Finch. L. 270, 271.). Cet exemple de jus-

tice comme par forme de talion, au moyen de quoi le tenancier qui a voulu frustrer son seigneur de droits légitimes, est lui-même dépouillé de son bien, dérive évidemment des principes féodaux; et en effet, c'est une règle expresse des constitutions féodales; « *vasallus qui abnegavit feudum ejusve conditionem, exspoliabitur* » (*Feud. l.* 2, *t.* 26.).

Mais si d'une part l'ancienne loi avait pourvu par ces divers moyens à ce que la mauvaise foi du tenancier fût contenue et son ingratitude punie, d'une autre part elle n'était pas moins attentive à réprimer l'oppression du seigneur. Elle fournissait, 1° le writ de *ne injustè vexes* (F. N. B. 10.); ancien writ fondé sur la *magna carta* (chap. 10.) qui défend les saisies pour des services au-delà de ceux qui sont réellement dus au seigneur. Quoique prohibitoire, il est néanmoins de la nature d'un writ de droit (Booth. 126.). Il a lieu lorsque le tenant en fief-simple et ses ancêtres ont tenu du seigneur à la charge de certains services, et que le seigneur s'est trouvé investi de services plus étendus ou plus grands, par le tenancier lui-même comme ayant trop payé ou trop exécuté par inadvertance. Ici, le tenancier, sur une saisie faite par le seigneur, ne peut contester le droit possessoire du seigneur, qui a été mis en saisine par lui-même; mais il a recours à ce writ, pour dessaisir le seigneur de ce droit de possession, en établissant le pur droit de propriété, par la détermination des services réellement dus, et leur réduction à leur juste portée. Ce writ n'a pas lieu pour le tenancier par substitution : car il peut échapper à l'effet de la mise en possession

que le paiement de ses ancêtres a conférée au seigneur, en opposant à la saisie que fera le seigneur une action en main-levée sous caution (F. N. B. 11. — 2 Inst. 21.). 2° Le writ de *mesne, de medio*, qui est aussi de la nature d'un writ *de droit* (Booth. 136), et qui a lieu lorsque, après une sous-inféodation, le seigneur *mesne* ou du fief médiat (*voy*. vol. 2. pag. 398.) souffre que son tenant par sous-inféodation ou tenant *paravail* (*voy*. ibid.) soit saisi par le seigneur suzerain ou *paramount*, pour la rente due à ce seigneur par le seigneur *mesne* (F. N. B. 135). En pareil cas, le tenant obtiendra jugement qui obligera le seigneur *mesne* à payer pour lui ou à l'indemniser; et si le seigneur n'y satisfait pas, ou s'il ne comparaît pas sur la signification du writ du tenant, il sera déchu de son droit comme seigneur *mesne*, et le tenant relèvera immédiatement du seigneur dominant ou *paramount* (2 Inst. 374.).

II. Tels sont les moyens de remédier au défaut de paiement des rentes ou à l'inexécution d'autres services dus à raison de *tenure*. Il y a aussi d'autres services dus d'après d'anciennes coutumes et par prescription seulement. Telle est l'obligation de moudre à un moulin déterminé; lorsque les habitants d'un lieu particulier ayant, d'après un usage immémorial, l'habitude de faire moudre leur blé à un certain moulin, quelqu'un d'entre eux adopte un autre moulin, et, cessant de faire moudre au moulin banal, renonce à sa *secta* (*a sequendo*). Ce n'est pas seulement une perte pour le propriétaire de ce moulin, c'est encore une injure, un tort : car la prescription qu'il fait valoir peut avoir un fondement raisonnable; on doit penser que ce mou-

lin a été bâti par les ancêtres de ce propriétaire pour la commodité des habitants, sous la condition que, quand il serait bâti, tous feraient moudre leur blé à ce moulin exclusivement. Et, pour le redressement de ce tort, le propriétaire fait valoir un writ *de secta ad molendinum* (F. N. B. 123), qui enjoint au défendeur de rendre à ce moulin la pratique de la mouture *quam ad illud facere debet et solet*, ou de donner de bonnes raisons pour s'en abstenir. Dans cette action, la validité de la prescription est examinée, et si elle est jugée en faveur du propriétaire, il obtient des dommages contre le défendeur (Co. Entr. 461). De même, et par les mêmes raisons, on voit, en consultant le registre des writs, fol. 153., qu'un homme peut avoir un writ de *secta ad furnum, secta ad torrale, et ad omnia alia ejusmodi*, pour le droit de banalité de son four de boulangerie (*furnum*), ou de sa cuve à brasserie ou de son four à chaux (*torrale*), quand les ancêtres de cet homme ont fait une construction utile de ce genre pour l'avantage des habitants du lieu, d'après la convention, prouvée par un usage immémorial, que tous y auraient recours et s'en serviraient, lorsqu'elle serait terminée. Mais, indépendamment des moyens spéciaux pour obliger aux services dus, moyens applicables par conséquent aux services dus à raison de la coutume, on peut encore à tous ces égards intenter une action *on the case*, pour obtenir des dommages en faveur de la partie lésée (1).

---

(1) C'est actuellement la seule voie judiciaire en usage pour

la plupart des injures ou torts spécifiés dans ce chapitre. Les anciens writs qui s'y appliquaient sont devenus tellement inusités que très-peu, ou peut-être aucun des plaideurs de profession, ne sauraient comment procéder en y recourant. (Chr.).

CHAPITRE XVI.

DU TROUBLE.

La sixième et dernière espèce des injures *réelles* est celle du *trouble* (*disturbance*). On désigne communément par cette expression le tort qu'on fait aux propriétaires de quelque héritage incorporel, en les troublant ou leur portant empêchement dans la jouissance légale et régulière de cet héritage (Finch. L. 187.). Je considérerai cinq sortes de troubles, comme attentant, 1° aux *franchises* ou *privilèges*; 2° aux droits de *communes*; 3° au droit de *passage* ou de *chemin*; 4° aux *tenures*; 5° au droit de *patronage*.

I. Il y a trouble dans les *franchises*, lorsqu'un homme a le privilége de tenir une cour-leet, un marché ou une foire, d'avoir une garenne-franche, de percevoir un péage, de saisir les épaves, ou les objets abandonnés par les voleurs dans leur fuite, en un mot quand il a toute autre espèce quelconque de franchise ou privilège, et qu'on le contrarie ou le trouble dans son exercice légal. Si, par exemple, quelqu'un, par des persécutions, des menaces ou des moyens de persuasion, empêche les plaideurs de se présenter à ma cour; s'il obstrue les accès du marché ou de la foire qui m'appartient; s'il chasse dans ma garenne-franche; s'il refuse de me payer le péage ou droit accoutumé;

ou s'il m'empêche de m'emparer de l'épave ou de l'objet abandonné, en sorte que cet objet m'échappe, ou soit porté hors de l'étendue de mon privilège; dans chacun des cas de cette espèce, qu'il est impossible d'énoncer ou d'indiquer tous ici, c'est un tort fait au propriétaire légal; sa propriété y perd, et les bénéfices résultant de son privilège sont diminués. Pour y remédier, comme la loi n'a point établi d'autre writ, le propriétaire peut se pourvoir, pour obtenir des dommages ou indemnités, par une action spéciale *on the case;* ou, s'il s'agit d'un péage, il peut, s'il le préfère, procéder par saisie (Cro. Eliz. 558.).

II. Je passe au trouble apporté dans le droit de *commune,* par un acte quelconque qui diminue ou contrarie ce droit appartenant à autrui. Cela peut arriver en premier lieu, lorsque quelqu'un qui n'a pas le droit de commune, conduit son troupeau dans les communaux, et enlève ainsi aux troupeaux des *commoners,* c'est-à-dire, de ceux qui ont droit à ces pâturages, les portions qui leur en reviennent respectivement : ou encore si quelqu'un, ayant droit de communaux, y mène des animaux qui ne sont pas compris dans ce droit, tels que des pourceaux et des chèvres; ce qui produit le même mal. Mais le seigneur du fonds peut, si la coutume ou la prescription l'y autorise, et non autrement, mettre sur les communaux le troupeau d'un étranger (1 Roll. *Abr.* 396); et de même, sur une semblable prescription du droit communal *appurtenant* (*voy.* vol. 2, pag. 351.), les animaux ordinairement exclus des communaux peuvent y être conduits (Co. Litt. 122,). Le seigneur du fonds est autorisé à

y faire creuser des clapiers et à y mettre des lapins, pourvu qu'ils ne multiplient pas au point de détruire les communaux en entier (Cro. Eliz. 876. — Cro. Jac. 195. — Lutw. 108.). Mais en général, si les bestiaux d'un étranger, ou ceux qui appartiennent à quelqu'un des *commoners*, mais qui ne doivent pas être mis dans les communaux, y sont trouvés, le seigneur, ou l'un quelconque des *commoners*, peut saisir ces animaux *dommage-faisant* (9 Rep. 112.) : ou ce *commoner* peut intenter une action *upon the case*, pour recouvrer des dommages, pourvu que le tort fait soit assez important pour qu'il puisse former son action avec un *per quod*, ou alléguer que par là il a été privé du bénéfice de son droit de commune. Si le délit est de peu de conséquence, le seigneur du fonds a seul action, à raison de l'infraction à ses droits par l'*entrée* et le *trespass*, mais non le *commoner*. (Ibid.).

C'est encore troubler les droits communaux que de *surcharger* la commune, en y mettant plus de troupeaux, ou que n'en peut nourrir l'herbage et la prairie, ou que la partie n'a le droit de le faire. Dans ce cas, celui qui surcharge fait tort aux autres propriétaires, en les privant de leurs parts respectives, ou au moins en les restreignant à un espace plus circonscrit. On ne peut dire proprement que ce tort a lieu, si ce n'est lorsque le droit de commune est *appendant* ou *appurtenant* (*voy*. vol. 2, pag. 350, 351.), et est en conséquence susceptible d'être limité d'après la loi ; ou lorsque, étant *personnel* (*voy. ibid.* pag. 352), il est expressément limité et déterminé : car celui qui a un droit de commune personnel, *sans nombre* ou *without stint*, c'est-

à-dire non limité ni pour le nombre des bestiaux, ni pour le temps de leur pâturage, ne peut être dit *surcharger*. Cependant, même lorsque quelqu'un a un droit de commune non limité, il faut qu'il reste assez de communaux pour le bétail du seigneur (1 Roll. *Abr.* 399.); car la loi ne suppose pas qu'en concédant les communes dans l'origine, le seigneur ait eu l'intention de s'exclure lui même.

Les moyens ordinaires contre la *surcharge* des communaux consistent ou à saisir le nombre de bestiaux qui excède celui qu'on a droit de mettre sur les communes, ou à intenter une action de *trespass*, et l'un ou l'autre peut se faire par le seigneur; ou enfin à former une action spéciale *on the case* pour obtenir des dommages, et, dans ce cas, tout *commoner* peut être le plaignant (Freem. 273.). Mais l'ancienne méthode de procéder, et la plus efficace, c'est par le writ de *mesurage du paturâge*. Ce writ a lieu soit lorsqu'un droit communal, ou *appurtenant* ou *personnel*, est déterminé quant au nombre de bestiaux, soit quand un homme a un droit communal *appendant* ou *appurtenant*, dépendant de sa terre, sans qu'il ait jamais été déterminé à quelle quantité s'étend ce droit de communes. Dans l'un ou l'autre de ces cas, le seigneur, et de même l'un quelconque des *commoners*, a droit à ce writ de mesurage. C'est un de ces writs que l'on appelle *vicontiels* (2 Inst. 369. — Finch. L. 314), comme étant adressés au shérif (*vice-comiti*), sans qu'il ait à en faire son rapport à aucune cour supérieure, jusqu'à ce qu'il l'ait mis définitivement à exécution. Ce writ, après l'exposé de la plainte sur ce

que le défendeur a surchargé (*superoneravit*) la commune, enjoint au shérif de faire mesurer la propriété communale et d'en déterminer les portions, de manière que le défendeur ne puisse en avoir que ce qui lui appartient, et que le plaignant ait aussi sa part légitime. Tous les *commoners* sont compris dans le mesurage ordonné par ce writ, tant ceux qui ont *surchargé* la commune que ceux qui ne l'ont pas fait, le plaignant comme le défendeur (F. N. B. 125.). Le writ doit être exécuté par un jury de douze hommes qui doivent déterminer, sous la foi du serment et sous l'inspection du shérif, l'espèce et le nombre des bestiaux que chaque *commoner* a le droit de faire paître. On regarde en général comme une règle, pour ce mesurage, que le *commoner* ne doit pas mettre sur les communaux plus de bestiaux que ce qui suffit pour exploiter, fumer et garnir la terre à laquelle son droit de commune est annexé, ou, suivant l'expression de notre ancienne loi (Bro. *Abr. t. Prescription.* 28.), plus de bestiaux que ceux qui sont *levant* et *couchant* sur son ténement (*voy.* ci-dessus, pag. 13.), (1); ce qui n'étant pas une chose déterminée avant le mesurage ou partage, a souvent donné lieu, quoique mal à propos, à ce qu'on appelât ce droit de commune non

(1) Conformément à cette règle, il a été décidé qu'on ne pouvait admettre une réclamation d'un droit de commune pour des bestiaux d'espèce communale, *levant* et *couchant*, en vertu du droit de bâtiments et terres en dépendantes, si à aucune de ces terres n'est annexé un droit communal *appurtenant*. (Chr.).

mesuré un droit de commune *sans restriction* ou *sans nombre* (Hardr. 117), ce qui est possible légalement (lord Raym. 407), mais très-rare en fait.

Si, après cette fixation du droit de commune par les jurés, le même défendeur *surcharge* encore les communaux, le plaignant peut avoir un writ de *seconde surcharge* (*de secundâ superoneratione*) que donne le statut Westm. 2. 13 Edw. I. c. 8., et par lequel il est enjoint au shérif de faire vérifier par un jury si le défendeur a en effet surchargé de nouveau les communaux, contre la teneur du dernier mesurage; et s'il l'a fait, le bétail qu'il a mis de trop sur la commune sera confisqué au profit du roi, et de plus il devra payer des dommages au plaignant (F. N. B. 126. — 2 Inst. 370.): ce qui semble de toute justice; car on considère la première offense comme l'effet d'une simple inadvertance, et, par cette raison, ni confiscation ni dommages ne résultent du premier writ, dont le but n'était que de constater le droit qui était en discussion; mais la récidive est une offense inexcusable, une désobéissance volontaire, et qui par conséquent est punie très à propos non-seulement par le paiement des dommages, mais encore par la confiscation. Ici le droit, une fois reglé, n'est plus débattu; on vérifie seulement ce fait, y a-t-il eu ou non seconde surcharge: ce qui donne à cette procédure, aujourd'hui négligée, un grand avantage sur la méthode moderne par action *on the case*, dans laquelle il faut, à chaque nouvelle offense, prouver par une nouvelle instruction le *quantum* des communaux, que peut prétendre le défendeur.

Le droit communal est encore troublé, lorsque le propriétaire de la terre, ou toute autre personne, établit des clôtures ou des obstacles, de sorte que le *commoner* ne peut jouir du bénéfice auquel il a droit d'après la loi. Cela peut se faire, soit par des haies ou palissades, soit en chassant les bestiaux, soit en labourant le terrain communal (Cro. Eliz. 198.), ou encore en y faisant une garenne, et la peuplant de lapins en telle quantité, qu'ils consomment tout l'herbage et détruisent ainsi les communaux : car, en pareil cas, quoique le *commoner* n'ait pas le droit de tuer les lapins, la loi considère néanmoins la chose comme troublant injustement son droit communal, et, pour y remédier, lui donne action contre le propriétaire (Cro. Jac. 195.). Ce genre de trouble équivaut dans la réalité à une dépossession par *disseisin;* et si le *commoner* préfère de l'envisager sous ce point de vue, la loi lui donne une *assise* de *novel disseisin* contre le seigneur, pour recouvrer la possession de son droit communal (F. N. B. 179). Elle lui a aussi donné un writ de *quod permittat*, contre tout étranger de même que contre le propriétaire de la terre, dans le cas où un pareil trouble causerait au plaignant la privation totale de son droit de commune; et l'effet de la procédure sur ce writ sera de contraindre le défendeur à *permettre* que le plaignant jouisse comme il le doit, de son droit dans les communes (Finch. L. 275. — F. N. B. 123.). Mais si le *commoner* ne préfère pas d'intenter une action *réelle*, pour rentrer en saisine, ou pour faire juger le droit, il peut (ce qui est le mode le plus facile et le plus en usage) intenter une ac-

tion *on the case*, pour obtenir des dommages, au lieu de recourir à une *assise* ou à un *quod permittat* (Cro. Jac. 195.).

Il y a des cas néanmoins où le seigneur peut enclore et resserrer des communaux; et personne n'est autorisé à s'en plaindre, parce que, dans ces cas, il ne fait tort à personne. Car, aux termes du statut de Merton, 20 Hen. III. c. 4., le seigneur peut *améliorer*, c'est-à-dire, enclore et approprier aux usages de l'agriculture (ce qui est une *amélioration*) tout terrain inculte, bois ou pâtures, où ses tenanciers ont un droit de commune *appendant* à leurs propriétés; pourvu qu'il laisse une étendue suffisante de communaux à ses tenanciers, en proportion de leurs terres. Et c'est une disposition très-raisonnable : car il serait dur pour le seigneur dont les ancêtres ont concédé ces propriétés auxquelles les droits de communes sont *appendants*, qu'il ne pût tirer du reste de son domaine ou manoir tout l'avantage dont il est susceptible, lorsque d'ailleurs cet avantage ou amélioration ne déroge en aucune manière aux anciennes concessions. Par le statut Westm. 2. 13 Edw. I. c. 46., cette liberté d'améliorer de cette même manière s'étend contre *tous autres* ayant droit de commune *appurtenant*, ou *personnel*, aussi bien que contre les tenanciers du seigneur, ayant le droit de commune *appendant*; et de plus, le statut porte qu'une *assise de novel disseisin*, pour droits de communes, ne pourra avoir lieu contre le seigneur, parce qu'il aura construit sur les communes un moulin à vent, une bergerie, ou autres bâtiments nécessaires énoncés dans ce statut, seulement comme exemples, dit sir Ed. Coke (2 Inst. 476);

et que toutes autres améliorations nécessaires peuvent se faire par le seigneur, quoique resserrant les communaux, et les rendant en réalité moins suffisants pour les *commoners*. Enfin, par les statuts 29 Geo. II. c. 36. et 31 Geo. II. c. 41., il est particulièrement arrêté que tout seigneur de terrains en friche et de communes, peut, avec le consentement de la majeure partie, en nombre et en valeur, des *commoners*, enclore une étendue quelconque de ces terrains et communaux, pour y planter des bois de haute-futaie et de taillis.

III. La troisième espèce de trouble, relative aux *passages* ou *sentiers*, est, de sa nature, fort semblable à la dernière. En général, il y a trouble de cette espèce, lorsque celui qui a un droit de passage sur les terres d'autrui, par concession ou par prescription, trouve ce passage intercepté, ou par des clôtures, ou par d'autres obstacles, ou par des labours qui le traversent, en sorte qu'il ne puisse en jouir, ou du moins qu'il ne le puisse aussi commodément qu'auparavant (*voy.* ci-dessus, pag. 369, 370.). Si c'est un chemin faisant partie de sa propriété, et que ce soit le tenant de la terre qui intercepte le chemin, c'est alors une autre espèce d'injure; c'est une *nuisance*, pour laquelle il y a lieu à une *assise* (*ib.* pag. 373.). Mais si le droit du passage ainsi obstrué par le tenancier, est seulement *in gross*, c'est à dire, s'il tient à la *personne* de quelqu'un, et non à des terres ou ténements, ou si ce passage appartient à une maison ou à une terre, et est intercepté par le fait d'un étranger, c'est seulement un trouble, dans l'un et l'autre cas: en effet, intercepter un passage

auquel un homme a un droit personnel, ce n'est pas nuire à des terres ou ténements, ce n'est pas un acte qui soit compris dans la définition légale de la *nuisance*, qui se fasse *ad nocumentum liberi tenementi* (F. N. B. 183.); et si le passage est obstrué par le fait d'un étranger, il n'en peut jamais résulter une discussion, un doute sur le *droit* de ce passage: on remédie donc à ces deux sortes de troubles, non par *assise* ou par aucune action réelle, mais par le moyen général de l'action *on the case*, pour recouvrer des dommages (Hale *on.* F. N. B. 185.—Lut. 111. 119.).

IV. La quatrième espèce de trouble, relative à la tenure, tend à détruire la connexion qui existe entre le seigneur et son tenancier, et pour laquelle la loi a un tel égard qu'elle ne peut permettre qu'une tierce personne la dissolve sans en avoir aucun droit. Avoir de bons tenanciers dans ses propriétés, c'est un avantage que tout propriétaire doit apprécier; et par conséquent c'est lui faire une injure grave que de faire sortir de ses propriétés l'un de ces tenanciers. Si donc un propriétaire a un tenant à volonté, de terres ou ténements, et qu'un étranger, soit par des menaces, ou des saisies illégales, ou par fraude, par supercherie, ou autres moyens, parvienne à le mettre hors du ténement, ou qu'il lui persuade de l'abandonner, la loi considère avec justice de telles manœuvres comme faisant tort et injure au propriétaire (1 Roll. *Abr.* 102.); et elle lui alloue contre l'offenseur des dommages en réparation, au moyen d'une action spéciale *on the case.*

V. La cinquième et dernière espèce de trouble.

mais de beaucoup la plus importante, c'est le trouble du droit de *patronage*, l'empêchement ou obstacle apporté à un patron, sur la présentation de l'ecclésiastique de son choix à un bénéfice.

Dans la loi-commune, cette injure était distinguée d'une autre espèce d'injure appelée *usurpation*, et qui est une dépossession absolue du patron; ce qui a lieu quand un étranger présente, sans en avoir le droit, un ecclésiastique, qui, sur cette présentation, est admis et institué (Co. Litt. 227.). Dans ce cas d'usurpation, le patron perdait, par la loi-commune, non-seulement son tour de présentation *pro hâc vice*, mais aussi l'héritage absolu et à perpétuité du droit de présentation; de sorte qu'il ne pouvait présenter de nouveau à la première vacance, à moins qu'en même temps il ne recouvrât son droit par une action *réelle*, savoir, par un writ de *droit de patronage* (6 Rep. 49.). La raison pour laquelle il perdait d'abord son tour de présentation, et ne pouvait expulser l'ecclésiastique de l'usurpateur, c'était que le but ultérieur de la loi, en créant cette espèce de propriété, étant qu'on fût assuré d'une personne propre à célébrer le service divin, la paix de l'église était préférée par cette même loi au droit d'un patron quelconque, un ecclésiastique étant une fois admis et institué. Et le patron perdait aussi l'héritage de son droit de présentation, à moins qu'il ne le recouvrât par un writ de droit; parce qu'une pareille usurpation le mettait hors de possession de son droit de patronage, aussi réellement qu'il eût été dessaisi de terres ou de maisons par une *entrée* et dépossession de fait, puisque

la seule manière de prendre possession d'un droit de patronage, c'est de présenter en effet et de faire admettre un clerc de son choix. Par conséquent, comme l'église était absolument *remplie*, une fois le clerc institué, (si ce n'est pour ce qui concerne le roi, car alors (6 Rep. 49.) il faut encore que l'ecclésiastique soit installé), l'usurpateur, en *remplissant* ainsi le bénéfice, au moyen de sa propre présentation, devenait *saisi* de fait du droit de patronage, sans qu'il fût possible au patron légitime de l'en dessaisir par aucune action possessoire ou autres moyens, tant que l'église était *remplie*; et quand il survenait une vacance nouvelle, il ne pouvait présenter, puisqu'un autre avait le droit de possession. Le seul remède qui restât donc au patron était de faire juger le pur droit au moyen d'un writ de *droit de présentation*, qui est un writ particulier de droit, rédigé pour ce but exprès, mais, à tout autre égard, correspondant aux autres writs de droit (F. N. B. 30.); et si la décision était favorable au patron, il rentrait en possession de son droit de présentation, et était autorisé à présenter à la première vacance (*ibid.* 36.). Mais pour obtenir cette décision, il fallait qu'il alléguât une présentation de lui ou de quelqu'un de ses ancêtres, comme prouvant qu'il avait été de fait (lui ou cet ancêtre) en possession du droit de patronage; car, comme la concession du droit de patronage, pendant que le bénéfice est rempli, ne donne aucune espèce de possession pour le présent, l'acquéreur de ce droit n'a pas, jusqu'à ce qu'il ait présenté, une saisine de fait, sur laquelle il puisse fonder un writ de droit (2 Inst. 257.).

Telle était la loi-commune. Mais les évêques, dans les temps anciens, soit par insouciance ou par collusion, instituant des ecclésiastiques assez souvent sur la présentation d'usurpateurs, et frustrant ainsi les véritables patrons de leur droit de possession; il fut arrêté en substance, par le statut de Westm. 2. 13 Edw. I. c. 5. § 2., qu'en intentant une action possessoire dans les six mois après la vacance, le patron recouvrerait le droit de cette présentation même, malgré l'usurpation et l'institution qui l'aurait suivie; de sorte que la saisine du droit de patronage lui était rendue. Mais néanmoins, si le patron légitime négligeait d'intenter son action dans les six mois, la saisine était à l'usurpateur, et le patron, pour la recouvrer, était réduit à la procédure longue et incertaine d'un writ de droit. Pour y remédier, il fut réglé de plus, par le statut 7 Ann. c. 18., que l'usurpation ne déplacerait pas la propriété ou l'intérêt du patron, et n'en ferait pas un droit simple; mais que le patron véritable pourrait présenter à la vacance qui suivrait, comme si l'usurpation n'eût pas eu lieu. Ainsi le titre résultant de l'usurpation est aujourd'hui très-restreint; et la loi part de ce fondement raisonnable que, si un étranger usurpe mon droit de présentation, et que je ne réclame pas dans les six mois, je dois perdre irrévocablement ce tour de présentation, tant pour la paix de l'église, qu'en punition de ma négligence; mais que ce tour sera le seul que je perdrai par là. L'usurpation ne donne donc maintenant un droit à l'usurpateur que pour la vacance actuelle, et non pour aucune de celles qui surviendront; et l'on peut même y remé-

dier, s'il ne s'est pas écoulé un intervalle de six mois ; pendant ces six mois, ce n'est qu'une sorte de trouble.

Trois personnes peuvent troubler le droit de patronage; le faux patron; le clerc qu'il présente, et l'Ordinaire; le prétendu patron, en présentant à une église sur laquelle il n'a pas de droit, et donnant ainsi lieu à discussion et débat; le clerc, en demandant ou obtenant l'institution, ce qui tend au même inconvénient et le fait naître ; et l'Ordinaire, en refusant d'admettre le clerc du véritable patron, ou en admettant le clerc du patron prétendu. Ces troubles sont vexatoires, et préjudiciables à celui qui est fondé en droit : aussi la loi, s'il ne néglige pas lui-même son intérêt, lui donne, outre le writ de *droit de patronage*, qui est un remède final et péremptoire, deux actions possessoires inférieures auxquelles il peut recourir, savoir : une *assise* de *darrein presentment*, et un writ de *quare impedit.* C'est toujours le patron, et non le clerc, qui y fait l'office de plaignant; car la loi suppose l'injure faite au patron seul, dont on empêche ou refuse d'admettre la présentation ; et non au clerc, qui, n'ayant pas de droit par lui-même, jusqu'à ce qu'il ait reçu l'institution, ne peut par conséquent se plaindre d'une injure qu'il n'a pu éprouver.

1. Une *assise* de *darrein presentment*, ou *dernière présentation*, a lieu quand un homme (ou ses ancêtres qu'il représente) a nommé à un bénéfice un ecclésiastique, que celui-ci a reçu l'institution, et qu'ensuite, à la première vacance, un étranger présente un ecclésiastique, et trouble ainsi le véritable patron. Dans ce cas, le patron a recours à ce writ (F. N. B. 31.), qui

est adressé au shérif, afin qu'il convoque une *assise* ou jury pour vérifier quel a été le dernier patron qui a présenté au bénéfice actuellement vacant, présentation dont le plaignant se prétend dépossédé par le défendeur; et, en conséquence de la détermination du jury, un writ est adressé à l'évêque, pour faire instituer le clerc auquel elle est favorable, et pour accorder aussi des dommages, conformément au statut Westm. 2. 13 Edw. I. c. 5. Il est à observer qu'avant le statut 7 Ann. cité ci-dessus, cette détermination était absolument décisive, comme prononçant entre le patron ou ses héritiers et un étranger; car, jusqu'alors, la possession du droit de patronage résidait sans restriction en celui qui présentait le dernier et en ses héritiers; à moins que, depuis cette présentation, le clerc n'eût été évincé dans les six mois, ou que le patron légitime n'eût recouvré le patronage, en recourant à un writ de droit, titre supérieur à tous les autres. Mais ce statut ayant donné à toute personne le droit de recourir à un *quare impedit*, et de rentrer en possession, si son titre est valable, nonobstant la dernière présentation faite par qui que ce fût, et les *assises* de *darrein presentment* n'étant plus décisives aujourd'hui en aucune manière, on y a tout-à-fait renoncé, comme on commençait à le faire dès auparavant : un *quare impedit*, comme plus général, est aujourd'hui plus en usage. Car l'assise de *darrein presentment* n'a lieu que lorsqu'un homme a un droit de patronage comme en ayant hérité de ses ancêtres; tandis que le writ de *quare impedit* est également applicable, soit qu'on ait hérité de ce droit, soit qu'on l'ait acquis (2. Inst. 355.)

siastiques et six laïcs, pour rechercher et examiner quel est le patron légitime (1 Burn. 16. 17.). Et, après l'examen, et le certificat renvoyé aux commissaires, comme étant le résultat de cet examen, l'évêque, s'il admet et institue le clerc du patron que le rapport reconnaît pour le véritable, se trouve garanti à tout événement de l'inculpation de trouble, quelque procédure que l'on fasse par la suite dans les cours temporelles.

Le clerc refusé par l'évêque peut aussi avoir son recours contre lui devant la cour ecclésiastique, et c'est ce qu'on appelle *duplex querela* (*ibid.* 118.). C'est une plainte de la nature d'un appel de la décision de l'Ordinaire à son supérieur immédiat, d'un évêque à l'archevêque, ou d'un archevêque aux juges délégués : et si la cour supérieure trouve insuffisante la cause du refus, elle accorde l'institution à l'appelant.

La chose peut aller jusque là, si elle se suit simplement dans les tribunaux ecclésiastiques; mais il est rare qu'il en soit ainsi pour les présentations contestées : car, au premier délai, ou sur le refus de l'évêque d'admettre le clerc du patron, celui-ci a recours ordinairement à son writ de *quare impedit* contre l'évêque, pour l'injure temporelle faite à sa propriété, en le troublant dans sa presentation. Et si le délai provient de l'évêque seul, comme étant fondé, par exemple, sur le prétexte d'incapacité, ou autre de ce genre, alors il est seul nommé dans le writ; mais s'il est opposé une autre présentation, le patron prétendu et son clerc sont joints à l'évêque dans l'action intentée, ou elle peut se diriger contre le patron et le clerc, sans

faire mention de l'évêque, ou contre le patron seul. Il est plus prudent néanmoins de la former contre les trois ensemble; car si l'évêque est omis, et que le procès ne soit pas terminé dans les six mois, l'évêque sera autorisé à présenter par dévolu, parce qu'il n'est point partie dans la contestation (Cro Jac. 98.): mais, s'il est nommé dans le writ, il ne peut y avoir de dévolu, tant que le droit n'est pas jugé. Si le patron est passé sous silence, et que le writ soit dirigé seulement contre l'évêque et le clerc, le procès sera sans résultat, et le writ sera nul (Hob. 216) : car la principale question dans l'affaire, c'est le droit du patron (7 Rep. 25.). Enfin si le clerc n'est pas mis en cause, et qu'il ait reçu l'institution avant l'action intentée, ce qui arrive quelquefois, le patron peut bien recouvrer, par cette poursuite, son droit de patronage, mais non son tour actuel de présentation; car il ne peut obtenir un jugement pour déposséder le clerc, à moins que celui-ci ne soit partie dans l'affaire comme défendeur, pour entendre et débattre ce qui peut être allégué en opposition. Par ces raisons, le moyen le plus sûr est de les comprendre tous trois dans le writ.

Ce writ de *quare impedit* enjoint à ceux qui causent le trouble, savoir, l'évêque, le faux patron et son clerc, de permettre que le plaignant présente une personne convenable (sans spécifier en particulier de quel clerc il s'agit) pour tel bénéfice vacant, comme appartenant à son patronage; et avec injonction, si lesdits défendeurs qui le troublent dans ce droit, à ce qu'il allègue, ne se conforment pas à cette injonction, de comparaître en la cour, pour y déduire les raisons qui les en empêchent.

Immédiatement après la délivrance du *quare impedit*, si le plaignant soupçonne que l'évêque admettra le clerc du patron défendeur, ou tout autre ecclésiastique, dans le cours du procès, il peut recourir à un writ prohibitoire, appelé un *ne admittas* (F. N. B. 37), qui, après un exposé du débat commencé en la cour royale, défend à l'évêque d'admettre un clerc quelconque, avant que le procès ne soit terminé. Et si, après avoir reçu ce writ, l'évêque admet un clerc quelconque, même quand le droit du patron aurait été reconnu par un *jus patronatûs*, le plaignant peut alors, après avoir obtenu jugement sur le *quare impedit*, déposséder le clerc occupant, si c'est un autre que le sien, par un writ de *scire facias* (2. Sid. 94.), et il a une action spéciale contre l'évêque, appelée un *quare incumbravit*, pour recouvrer le droit de présentation, ainsi que des dommages en réparation de l'injure que l'évêque lui a faite, en faisant occuper le bénéfice mal à propos, par un clerc, pendant l'instruction du procès, et après réception du *ne admittas* (F. N. B. 48.). Mais si l'évêque a ainsi *encombré* le bénéfice, en instituant un clerc, avant qu'on lui ait délivré le *ne admittas*, il n'y a pas lieu au *quare incumbravit;* car l'évêque n'est pas légalement informé, jusqu'à ce que le writ de *ne admittas* lui ait été notifié. Le patron n'a donc plus d'autre voie de recours que son *quare impedit*, qui, depuis le statut de Westm. 2., a lieu maintenant, comme nous l'avons observé, tant pour une usurpation récente, dans les six mois à compter de la vacance, que sur trouble, sans qu'il y ait eu usurpation.

En procédant sur un *quare impedit*, le plaignant

doit développer son titre, et prouver au moins une présentation par lui ou par ses ancêtres, ou par ceux aux droits desquels il se prétend pour réclamer : car c'est en vertu du droit qu'il fait valoir, qu'il doit recouvrer la présentation, et non par la faiblesse du droit du défendeur (Vaugh. 7. 8.); et il faut de plus qu'il prouve que le trouble dont il se plaint a eu lieu avant l'action intentée (Hob. 199.). Sur quoi l'évêque et le clerc désavouent ordinairement tout intérêt dans l'affaire, si ce n'est le premier, comme *Ordinaire*, pour admettre et instituer; le second, comme présenté par le patron, à qui est laissé le soin de défendre son propre droit. Et si le plaignant omet de faire connaître son propre titre, c'est au défendeur à prouver le sien, pour obtenir jugement en sa faveur, s'il est nécessaire. Mais si le droit est déterminé pour le plaignant, par le résultat de la procédure, trois autres points sont encore à examiner : 1°. Si le bénéfice est rempli, et, dans ce cas, sur la présentation de qui; car s'il l'est sur celle du défendeur, le clerc peut être dépossédé par un writ notifié en temps requis. 2°. De quelle valeur est le bénéfice; et cela, pour fixer les dommages qui doivent être alloués en vertu du statut de Westm. 2. 3°. Dans le cas où le bénéfice a été rempli par l'effet d'une usurpation; s'il s'est passé six mois *de calendrier* (2 Inst. 361) entre la vacance et le temps où l'action a été intentée : car alors il n'y aurait pas lieu à l'application du statut qui permet que l'effet d'une usurpation soit anéanti par un *quare impedit* notifié *infrà tempus semestre*; ensorte que si le bénéfice est rempli, c'est encore aujourd'hui une objection suffisante contre

une action de *quare impedit* intentée plus de six mois après la date de la vacance; comme c'était généralement un obstacle suffisant d'après la loi-commune, à quelque époque plus rapprochée de cette date que l'action eût été formée.

S'il est déterminé que le plaignant a droit, et qu'il a intenté son action dans le temps requis, il sera autorisé par jugement à recouvrer la présentation, et, si le bénéfice est rempli par l'institution d'un clerc quelconque, à le déposséder, à moins que l'Ordinaire n'étant pas partie dans le procès, n'ait donné cette institution en vertu du dévolu *pendente lite*; cas dans lequel le plaignant perd sa présentation *pro hâc vice* : mais le défendeur, ou prétendu patron, est tenu de lui payer deux années du produit plein du bénéfice, en dédommagement du tour de présentation que lui fait perdre le défendeur en le troublant dans ce droit; ou, si le défendeur est insolvable, il garde prison pendant deux années (stat. Westm. 2. 13 Edw. I. c. 5. § 8.). Mais si le bénéfice est encore vacant à la fin du procès, quelle que soit la partie à qui la présentation se trouve appartenir, ou le plaignant ou le défendeur, un writ lui est délivré, lequel est adressé à l'évêque *ad admittendum clericum* (F. N. B. 38.), et lui enjoint, après avoir énoncé le jugement de la cour, d'admettre et d'instituer le clerc nommé par la partie dont la cause a prévalu; et si l'évêque ne satisfait pas à cet ordre, le patron peut le poursuivre par un writ de *quare non admisit* (*ibid.* 47.), et obtenir, en dommages, une ample satisfaction.

Indépendamment de ces actions possessoires, on peut

aussi recourir, comme nous l'avons dit incidemment, à un writ de *droit de patronage*, qui ressemble aux autres writs *de droit;* le seul avantage qui le distingue aujourd'hui se réduisant à ce qu'il est plus péremptoire qu'un *quare impedit*, puisqu'on peut opposer à une action de *quare impedit* un recouvrement de présentation obtenu par un writ *de droit.*

Il n'y a point de limitation à l'égard du temps à compter duquel les actions relatives aux droits de présentation doivent être intentées : ou, du moins, ce temps remonte jusqu'aux époques de Richard I. et de Henri III. ; car le statut 1 Mar. st. 2. c. 5. déclare que le statut des limitations (32 Hen. VIII. c. 2.) ne s'étend à aucun writ de *droit de patronage*, ou de *quare impedit*, ni à l'*assise* de *darrein presentment*, ni au *jus patronatus :* et cela, par de justes motifs ; car il peut aisément arriver que le titre du patronage ne soit pas mis en question, ou qu'il n'y ait pas lieu à juger le droit, pendant un intervalle de soixante ans, période de limitation la plus longue qui soit assignée par le statut de Henri VIII. En effet sir Ed. Coke nous dit (2 Inst 115.) que le recteur de l'une de ses paroisses avait possédé ce bénéfice pendant plus de cinquante ans; et les exemples ne manquent pas de la possession de bénéfices continuée au-delà d'un siècle par deux bénéficiers qui se sont succédé (1). Si donc le dernier

(1) L'église de Chelsfield *cum* Farnborough, dans le comté de Kent, passa successivement à deux recteurs, qui l'occupèrent pendant 101 ans: le premier fut admis en 1650; le second, admis en 1700, mourut en 1751.

eût été le clerc d'un *usurpateur*, ou qu'il eût été présenté par suite de dévolu, le patron eût été tenu inévitablement, en cas de contestation, de remonter au-delà de cent années, pour établir clairement son titre et sa possession, par la présentation et l'admission du bénéficier précédent. Mais quoique, d'après ces raisons, il ne puisse être convenable de fixer une limitation quant à l'intervalle seul du temps écoulé, cependant, comme le titre du droit de patronage est rendu, par ce défaut d'une limitation quelconque, plus précaire que le titre d'aucun autre héritage, surtout depuis que le statut de la reine Anne a permis d'intenter des actions possessoires fondées sur toute présentation précédente, de quelque date qu'elle soit, il serait peut-être utile qu'une limitation fût établie à raison du nombre des vacances, ou plutôt en raison composée tant du nombre des vacances que de l'intervalle de temps écoulé; par exemple, qu'on ne pût alléguer, dans aucun de ces writs de patronage, après trois vacances et un intervalle de soixante ans, une possession fondée sur une présentation d'une telle ancienneté.

Dans le writ de *quare impedit*, qui est presque la seule action réelle qui subsiste dans l'usage commun, et de même dans l'*assise* de *darrein presentment*, et dans le writ *de droit*, le patron seul, et non le clerc, est autorisé à poursuivre celui qui commet le trouble. Mais, en vertu de divers actes du parlement (1), il y a

(1) Stat. 3 Jac. I. c. 5. — 1 W. et M. c. 26. — 12 Ann. st. 2, c. 14. — 11 Geo. II. c. 17.

une classe de présentations, où il est accordé aux clercs présentés, aussi bien qu'aux propriétaires du droit de patronage, d'user de moyens de recours à suivre dans les cours temporelles; je veux dire, les présentations aux bénéfices appartenant à des patrons catholiques romains; présentations dont sont investies les deux universités d'Angleterre, et qui leur sont assurées respectivement, suivant les situations dans les diverses provinces. Une nouvelle méthode de procéder a été établie en particulier par le statut 12 Ann. st. 2. c. 14. § 4., d'après lequel, outre les writs de *quare impedit* auxquels les universités sont autorisées à recourir, comme ayant le droit de patronage, elles peuvent, ou les clercs qu'elles présentent, s'adresser par requête à une cour d'équité contre toute personne qui présenterait aux bénéfices dont il s'agit, et qui troublerait ainsi leur droit de patronage, ou contre son *cestuy que trust*, ou contre tout autre sur qui tomberaient leurs soupçons; afin de parvenir à la découverte de toute disposition secrète de confiance en faveur des adhérents de l'église romaine et dans le but d'éluder les lois qui ont investi ces corps savants de ce droit de patronage: comme aussi, d'après le statut 11 Geo. II, c. 17, afin de découvrir si les concessions ou transports qu'on prétend faire de pareils droits de patronage, se font *bonâ fide* à un acquéreur protestant, pour le bénéfice de protestants, et d'après considération pleinement valable; conditions requises, et sans lesquelles toute concession semblable ou transport d'un droit de patronage quelconque ou de bénéfice vacant est absolument de toute nullité et sans effet. C'est une

loi particulière, faite pour un but particulier : mais dans tout autre cas la loi-commune ne permet pas que le clerc intervienne par lui-même pour recouvrer une présentation dont l'avantage doit lui revenir. Car, outre que, comme nous l'avons déja observé, aucun droit temporel ne lui appartient avant l'institution et l'installation, et que, n'ayant dès-lors aucun préjudice à éprouver, il ne lui est ouvert aucune voie de recours, cette exclusion, qui ne permet pas au clerc d'être plaignant ou demandeur, paraît avoir encore pour cause l'égard signalé dont la loi croit devoir honorer ses fonctions sacrées : en effet la loi considère le soin des ames comme une tâche trop importante et trop pénible pour qu'elle puisse être recherchée avec empressement par un ecclésiastique prudent et réfléchi; et elle ne lui permet pas de contester ouvertement devant les tribunaux pour une charge, un dépôt, qu'il n'accepterait qu'avec défiance, à ce qu'elle présume.

Mais quand l'ecclésiastique est en pleine possession du bénéfice, la loi lui donne les mêmes actions possessoires qu'aux possesseurs de propriétés laïques, pour recouvrer les biens-fonds de son église, ses rentes, ses dîmes, et autres redevances ecclésiastiques, par writ d'*entrée*, d'*assise*, d'*ejectment*, de *dette* ou de *trespass*, suivant que le cas le requiert. Cependant il ne peut recourir à un writ de *droit*, ni autres semblables writs fondés sur le simple droit, parce qu'il n'est pas entièrement investi du fief et du droit (F. N. B. 49.) : mais il peut recourir à un moyen spécial qu'on appelle un writ de *juris utrum*, et quelquefois le writ de droit du recteur (Booth. 221), parce que c'est le writ le

plus éminent qu'il puisse avoir (F. N. B. 48.). Ce writ a lieu pour un recteur ou un prébendier, d'après la loi-commune; et pour un vicaire, d'après le statut 14 Edw. III. c. 17 : il est de la nature d'une *assise*, et a pour but de faire déterminer si les ténements dont il s'agit appartiennent en *franche-aumône* (*voy*. vol. 2. p. 468.) à l'église du demandeur, ou s'ils forment le fief laïc du tenancier (Registr. 32.). Par ce writ le demandeur peut recouvrer les terres et ténements appartenants à son église, qui ont été aliénés par le prédécesseur, ou dont il a été dépossédé, ou qui ont été obtenus par d'autres à son préjudice, par détermination de jury, aveu, ou défaut, sans requérir l'assistance du patron et de l'Ordinaire; ou dont quelque intrus s'est emparé depuis la mort de ce prédécesseur. Mais, depuis le statut restrictif de la 13me année du règne d'Élisabeth, c. 10., qui déclare absolument nulle l'aliénation faite par le prédécesseur, ou tout recouvrement qu'il aurait souffert être fait sur lui des terres de l'église, ce moyen de recours est de très-peu d'usage, à moins que le recteur n'ait été dépossédé pendant plus de vingt ans; car le successeur peut, après son installation, *entrer* en un temps quelconque compétent, ou intenter une action d'*ejectment*.

CHAPITRE XVII.

DES TORTS FAITS OU ÉPROUVÉS PAR LA COURONNE.

Dans les neuf chapitres précédents, je me suis occupé des injures ou torts particuliers, qu'un sujet peut faire à un autre sujet. Nous avons vu que dans tous les cas il leur est apporté remède par l'autorité du roi, dont les ordres se notifient par ses writs originaux, de l'exécution desquels le rapport doit se faire aux diverses cours de justice, auxquelles est ainsi attribuée une juridiction pour examiner et juger la plainte. Je vais rechercher maintenant comment se réparent les torts dans lesquels la couronne elle-même est partie, ou comme ayant causé le tort commis, ce qui ne peut admettre le même remède sans une sorte d'absurdité (Bro. *Abr. t. petition.* 12. *t. prerogat.* 2.), ou comme étant la partie lésée, ce à quoi il est remédié communément par des formes particulières de procédure, appropriées à la prérogative royale. En traitant de ces torts, nous allons donc considérer d'abord de quelle manière se redressent les torts qu'un sujet peut éprouver de la couronne; puis nous verrons comment se réparent les torts que la couronne peut recevoir d'un sujet.

I. C'est un principe nécessaire et fondamental de la constitution anglaise, que le roi ne peut faire mal, commettre une injustice; ce qui signifie seulement,

comme nous l'avons précédemment observé (vol. 1. pag. 448, 449, 451.), 1°. que les fautes, les erreurs dans la conduite des affaires publiques, ne peuvent être imputées au roi personnellement, que ce sont ses ministres, et non lui, qui en sont responsables envers le peuple; 2°. que la prérogative royale ne s'étend pas jusqu'à faire tort à qui que ce soit; elle a été créée pour l'avantage du peuple; elle ne peut donc s'exercer à son préjudice (Plowd. 487.). Quand donc il arrive que la couronne, ou mal informée ou par inadvertance, a été induite à envahir les droits privés de quelqu'un de ses sujets, alors, quoiqu'on ne puisse (Jenkins. 78) intenter une action contre le souverain (car, dit Finch. L. 83., qui peut commander au roi?), la loi fournit cependant au sujet un mode décent et respectueux de revenir contre cette invasion, en informant le roi du véritable état de la question : et comme la loi présume que *connaître* un tort et le *réparer* sont deux points inséparables dans la volonté royale, elle délivre en conséquence aux juges royaux les ordres du roi, et au nom même du roi, pour qu'il soit rendu justice à la partie lésée.

La distance entre le souverain et les sujets est telle qu'il arrive rarement qu'aucun tort *personnel* envers un particulier puisse provenir du prince immédiatement et directement; et, parce que cela est rare, la loi suppose par convenance que jamais pareille chose n'arrive ou ne peut arriver; attendu qu'elle se sent dans l'impossibilité d'y apporter un remède suffisant, à moins de blesser la dignité et de détruire la souveraineté de la personne royale, en établissant au-dessus quelque

pouvoir qui pût l'obliger à rendre compte de sa conduite. L'inconvénient d'un mal simplement possible est donc bien compensé, ainsi que Locke l'a observé (*on Gov.* p. 2. § 205.), par la paix publique et la sûreté du gouvernement, quand la personne du magistrat en chef est mise hors de l'atteinte de toute mesure de répression. Mais la couronne peut difficilement faire tort aux droits de *propriété* sans l'intervention de ses officiers, pour lesquels la loi n'observe, en matière de droit, ni déférence ni égards délicats; et elle fournit diverses méthodes pour découvrir les erreurs ou les malversations de ces agents, qui ont trompé le roi, et l'ont engagé à faire une injustice momentanée.

En loi-commune, les moyens d'obtenir de la couronne la possession ou la restitution d'une propriété, soit réelle, soit personnelle, sont : 1°. la *pétition de droit*, qui doit, dit-on, son origine au roi Edouard I. (Bro. *Abr. t. prérog.* 2. — Fitz. *Abr. t. error.* 8.); 2°. la manifestation ou allégation du droit, *monstrans de droit.* Ces deux moyens peuvent être portés ou suivis, soit en chancellerie, soit à l'échiquier (Skin. 609). Le premier s'emploie, lorsque le roi est en pleine possession de quelque héritage ou de biens de *chattel*, et que le pétitionnaire fait valoir des droits opposés au titre de la couronne, et qui sont fondés sur des faits développés dans la pétition même. Dans ce cas, le pétitionnaire doit faire une sérieuse attention à ce que l'exposé du titre de la couronne soit exact et entier; sans quoi la pétition resterait sans effet (Finch. L. 256.). Le roi répondant ensuite d'un *soit droit fait al partie*, au bas ou au revers de la pétition (*Stat. Tr.* vij. 134.),

une commission est nommée pour l'examen de la vérité des faits allégués (Skin. 608. — Rast. Entr. 461.); et, après son rapport, le procureur du roi peut les débattre devant la cour, et là question sera jugée sur le droit ou sur le fait, comme dans les procès de sujet à sujet. Par exemple, si un homme meurt sans héritier, occupant par *disseisin* une terre relevant de la couronne, le roi a droit à cette terre *primâ facie*, et la possession lui en est dévolue, soit par enquête d'office pour constater ce droit, soit par l'acte de la loi, sans qu'il ait été rien constaté par aucune enquête d'office. Mais celui qui a été dépossédé peut y remédier par une pétition de droit, où il expose le titre de la couronne et allègue la supériorité de son propre droit avant la dépossession (Bro. *Abr. t. petition.* 20. — 4 Rep. 58.).

Si le droit de la partie, ainsi que celui de la couronne, résultent d'actes enregistrés, alors la partie peut procéder par *monstrans de droit*; ce qui consiste à faire valoir une réclamation du droit, fondée sur faits déja connus et établis, et à demander en conséquence le jugement de la cour, pour décider, d'après ces faits, à qui le droit appartient, du roi ou du sujet. De même, dans le cas précédemment supposé, si tout ce qui est en question (tant la dépossession que le décès sans héritier) a été constaté par une enquête d'office, la partie grevée aurà recours au writ de *monstrans de droit*, suivant la loi-commune (4 Rep. 55.). Mais comme cela arrive rarement, et que le recours par *pétition* était une voie extrêmement pénible et coûteuse, le moyen par *monstrans* fut très-étendu

et fut rendu presque général par divers statuts, en particulier par les statuts 36 Edw. III. c. 13. et 2 et 3 Edw. VI. c. 8., qui permirent aussi de contester ou de contredire les enquêtes d'office, dans les circonstances où le droit du sujet est intéressé, en exceptant un très-petit nombre de cas (Skin. 608). C'est au bureau du *petty-bag* (*voy.* ci-dessus, pag. 80.), en la cour de chancellerie, que l'on procède par ces moyens; et, si, par le résultat de l'un d'entre eux, le droit est déterminé contre la couronne, le jugement porte *quod manus domini regis amoveantur, et possessio restituatur petenti*, *salvo jure domini regis* (2 Inst. 695. — Rast. Entr. 463.). Cette dernière réserve est toujours ajoutée aux jugements contre le roi, à qui l'on ne peut opposer aucune négligence ou défaut de poursuite, et contre le droit duquel aucune limitation, aucun laps de temps ne pouvait prescrire, avant quelques statuts modernes (21 Jac. I. c. 2. — 9 Geo. III. c. 16.). Par ce jugement, la couronne est mise sur le champ hors de possession (Finch. L. 459, 460.); ce qui rend inutile l'interposition peu décente de ses propres officiers pour transférer la possession, du roi à la partie grevée.

II. Voici les méthodes suivies pour redresser les torts que les sujets peuvent faire à la couronne.

1°. Il y est remédié par celles des actions d'usage en loi-commune, qui peuvent s'accorder avec la prérogative et la dignité royale. Ainsi, comme le roi, à raison de son *ubiquité* légale (*voy.* vol. 1. pag. 492, 493.), ne peut être dessaisi ou dépossédé d'une propriété réelle quelconque, une fois qu'il en est in-

vesti, il ne peut intenter aucune action qui supposerait dépossession du plaignant, telle qu'une *assise* ou un *ejectement* (Bro. *Abr. t. prerogat.* 89) : mais il peut procéder par un *quare impedit* (F. N. B. 32.), qui suppose toujours que le plaignant est saisi ou en possession du droit de présentation ; et il peut suivre ce writ, comme tout autre signifié par lui, ou à la cour du Banc du roi (*Dyversyte des courtes. c. Bank-le-roy*) ou aux Plaids-communs, ou en telle autre cour qu'il lui plaira. Il peut de même intenter une action de *trespass* pour l'enlèvement de ses biens mobiliers : mais des actions de ce genre ne sont pas en usage, quoique strictement elles pussent être maintenues, pour brèches faites à ses enclos, ou autres injures sur son terrain ou sa possession (F. N. B. 90.). Il serait aussi ennuyeux que difficile de suivre toutes les distinctions minutieuses qu'on pourrait recueillir dans nos anciens livres, sur cette matière ; et c'est ce qui d'ailleurs n'est nullement nécessaire, puisque les modes de procéder pour la prérogative, particulièrement affectés à la couronne, sont beaucoup plus faciles et plus efficaces.

2°. Telle est l'*enquête* ou *inquisition d'office*. Cette enquête se fait par un officier du roi, par le shérif, le coroner, ou l'inspecteur pour les droits d'*échette*, *virtute officii*, ou en exécution d'un writ qui leur est adressé à cet effet, ou par des commissaires spécialement nommés, sur tout ce qui peut donner au roi des titres à la possession de terres ou ténements, biens-meubles ou *chattels* (Finch. L. 323, 4, 5.). Cette enquête se fait par un jury, d'un nombre d'hommes indéterminé, de douze jurés ou de plus ou de moins ;

pour vérifier, par exemple, si le tenant à vie du roi est mort étant en possession, ce qui fait rentrer la terre au roi par réversion; si A, qui tenait immédiatement de la couronne, est mort sans héritiers, cas où la terre appartient au roi par *échette*; si B est *attainted*, ou convaincu et condamné pour trahison, d'où résulte la confiscation de la propriété au profit de la couronne; si C, qui a acquis des terres, est un étranger, ce qui est une autre cause de confiscation; si D est imbécille *à nativitate*, et est par conséquent, lui et ses biens, sous la garde du roi; et autres questions tendantes à de pareils résultats, tant sur ce qui concerne le tenancier, que sur la valeur ou l'identité des biens-fonds. Ces enquêtes d'office étaient d'un usage plus fréquent, dans le temps où les tenures militaires continuaient d'exister parmi nous : à la mort de chacun des tenanciers du roi, on faisait alors une enquête d'office, qu'on appelait *inquisitio post mortem*, pour vérifier de quelles terres il était saisi à sa mort, qui était son héritier, et quel était l'âge de cet héritier, à l'effet de constater le titre du roi au mariage de cet héritier, à sa garde ou tutelle, au droit de relief et de *primer-seisin*, ou à d'autres avantages, tels qu'ils pouvaient résulter des circonstances du fait. Pour surveiller et régler ces enquêtes, le statut 32 Hen. VIII. c. 46. avait institué la cour des pupilles et des mises en saisine à leur majorité. Elle fut abolie lors de la restauration du roi Charles II., ainsi que les tenures oppressives sur lesquelles elle était fondée.

Sur d'autres points, les enquêtes d'office sont toujours en vigueur, et se font lorsque l'occasion le re-

quiert. Elles s'étendent non-seulement aux biens-fonds, mais aussi aux biens et *chattels* personnels, dans les cas, par exemple, d'objets naufragés, de trésors trouvés, etc.; et spécialement, aux confiscations pour offenses : car l'opération de tout jury sur une accusation de trahison ou de félonie, l'enquête de tout coroner sur un suicide, ou sur une mort accidentelle, est à tous égards une enquête d'office, non-seulement quant aux *chattels*, mais aussi quant aux propriétés et intérêts réels; et si le résultat est la déclaration qu'il y a trahison ou félonie, ou même seulement que la partie accusée a pris la fuite, (quoiqu'elle soit innocente), le roi a droit, sur cela, et en vertu de ce qui est reconnu par l'enquête d'office, aux confiscations qui lui sont attribuées; et de même, dans le cas de mort par accident, lui ou ses concessionnaires ont droit à la confiscation, par voie de *deodand* (*voy.* vol. 1. pag. 548), des objets qui ont causé cette mort.

Ces enquêtes d'office ont été imaginées par la loi comme un moyen authentique d'établir le droit du roi par un acte solennel enregistré; sans quoi il ne peut en général ni s'emparer d'aucun objet ni en faire l'abandon (Finch. L. 82.). Car ce qui fait partie des libertés ou franchises anglaises, et ce qui contribue beaucoup à la sûreté et à la sécurité des sujets, c'est que le roi ne peut *entrer* sur les possessions de qui que ce soit, ou s'en saisir, sur de simples présomptions et sans l'intervention d'un jury (Gilb. *Hist. exch.* 132. — Hob. 347.). Néanmoins il est particulièrement arrêté, par le statut 33 Hen. VIII. c. 20., que dans le cas d'un *attainder* pour haute trahison, la confiscation sera ac-

quise au roi dès l'instant même, sans enquête d'office. Et comme, en général, le roi n'a aucun titre à une propriété quelconque de cette sorte avant que ce titre soit établi par l'enquête d'office, il a été déterminé par le statut 18 Hen. VI. c. 6. que toutes lettres patentes ou concessions de terres et ténements avant enquête d'office établissant le droit, ou avant le rapport de cette enquête à l'échiquier, seraient nulles. De plus, par le bill des droits, à l'époque de la révolution, (1 W. et M. st. 2. c. 2.), il est déclaré que toutes concessions et promesses d'amendes et de confiscations sur particuliers avant la conviction (qui est ici l'enquête d'office) sont illégales et nulles : ce qui du reste était la loi du pays sous le règne d'Edouard III. (2 Inst. 48.).

Quant à la propriété réelle, si l'enquête d'office décide pour le roi, elle le met en possession immédiate, et le dispense d'une *entrée* formelle; il suffit que, dans un cas pareil, un sujet eût eu le droit d'*entrer;* et le roi recevra tous les profits ou produits recueillis à compter du temps où son titre a commencé (Finch. L. 325, 326); de même que, d'autre part, d'après les *articuli super cartas* (28 Edw. I. st. 3. c. 19.), si l'inspecteur ou percepteur (*escheator*) pour les droits d'*échette* du roi, ou le shérif, attribue des terres au roi sans fondement, la partie lésée, en retirant ces terres des mains du roi, a droit à la restitution des profits qui ont été recueillis pour le roi dans l'intervalle.

Pour empêcher la possession de la couronne, acquise par le résultat de l'enquête d'office, non-seulement le sujet peut recourir à sa *pétition de droit*, où il expose de nouveaux faits non découverts par l'enquête

d'office, età son *monstrans de droit*, lequel repose sur les faits qui sont reconnus; mais il peut aussi, dans la plupart des cas, *contredire* ou nier ce qui constitue la question du fait même, et en provoquer l'examen suivant les formes, en loi-commune, de la cour de chancellerie. Néanmoins, dans quelques cas spéciaux, il n'a d'autre recours que par la pétition de droit seulement (Finch. L. 324.). Ces *contredits*, de même que les *monstrans* de droit, ont acquis, pour l'avantage des sujets, beaucoup d'extension et de régularité, par les statuts que nous avons cités, et par quelques autres (stat. 34 Edw. III. c. 13. — 36 Edw. III. c. 13. — 2 et 3 Edw. VI. c. 8.). En usant de cette faculté de contredire ainsi donnée par le statut, et qui a été substituée à l'ancienne pétition de droit, celui qui contredit est considéré comme le plaignant (*Law of nisi priùs*, 201, 202.), et doit en conséquence établir son propre titre, ainsi que réfuter celui de la couronne; et il obtiendra un jugement *quod manus domini regis amoveantur*, etc.

3°. Si la couronne a fait inconsidérément, par lettres-patentes, la concession d'une chose qui ne devait pas être concédée (*voy.* liv. 2. chap. 21), ou si celui qui a obtenu ces lettres-patentes a encouru, par une action quelconque, la confiscation de ce qui a été concédé (Dyer. 198.); on obtient, en chancellerie, pour faire annuler les lettres-patentes, le writ de *scire facias* (3 Lev. 220 — 4 Inst. 88.). Ce writ peut avoir lieu de la part de la couronne, pour reprendre la chose accordée; ou, si la concession est au préjudice d'un sujet, le roi est tenu de droit de

lui permettre (sur sa pétition) de se servir de son auguste nom pour faire révoquer les lettres-patentes au moyen d'un *scire facias* (2 Ventr. 344.). De même si, d'après le résultat en faveur du roi d'une enquête d'office mal fondée, le roi concède des terres à quelqu'un, celui qui se trouve lésé par là, et qui contredit l'enquête, est autorisé, avant qu'il soit convenu, dans la cause, de quel point dépend la question, à se faire délivrer un *scire facias* contre l'impétrant, pour empêcher l'effet de la concession (Bro. *Abr. t. scire facias*. 69. 185).

4°. Une *dénonciation* (en anglais *information*) pour les intérêts de la couronne, portée à l'échiquier par le procureur-général du roi, est un moyen de poursuite pour recouvrer des sommes d'argent ou autres *chattels*, ou pour obtenir des dommages en réparation de quelque tort personnel (Moor. 375.) fait aux terres ou autres possessions de la couronne. Elle diffère de la dénonciation produite au greffe de la cour du Banc du roi, et de laquelle nous traiterons dans le quatrième livre, en ce que la première a pour but de redresser un tort privé qui préjudicie à la propriété de la couronne; tandis que la seconde se fait pour parvenir à la punition de quelque tort public ou de quelque délit criminel du défendeur. Cette dénonciation à l'échiquier ne se fait point par un writ muni du sceau, mais simplement par intimation de l'officier du roi (le procureur ou *attorney* général), qui « fait savoir à la cour et lui dénonce » la chose en question : sur quoi la partie est entendue dans ses réponses, et l'instruction se suit comme dans les procès

de particulier à particulier. Les dénonciations les plus en usage sont celles d'*intrusion* et de *dette* : d'*intrusion*, pour un acte quelconque de *trespass* commis sur les terres de la couronne (Cro. Jac. 212. — 1 Leon. 48. — Savil. 49.); par exemple, en y *entrant* sans titre, en continuant de tenir quand un bail est expiré, en s'attribuant les profits, coupant des bois, etc.; de *dette*, à raison de contrats ou engagements pour sommes dues au roi, ou pour quelque amende ou confiscation revenant à la couronne par suite d'infraction à un statut pénal; ce qui s'applique le plus communément au recouvrement des amendes ou confiscations encourues pour avoir transgressé les lois faites pour établir et maintenir le revenu royal. Quant aux amendes ou droits de confiscation, en matière d'administration simplement ou de convenance publique, le soin de les faire prononcer est ordinairement laissé aux dénonciateurs quelconques, qui y procèdent par les dénonciations ou actions *populaires* ou *qui tam*, dont nous avons parlé précédemment (pag. 274, 275.). Mais après la dénonciation du procureur-général sur une infraction à une loi pénale, aucune autre dénonciation ne peut être admise (Hard. 201.). Il se fait de même une dénonciation *in rem*, quand des biens ou objets quelconques sont supposés être devenus la propriété de la couronne, et que personne ne se présente pour les réclamer, ou pour contester le titre du roi; comme autrefois dans le cas de trésors trouvés, de débris de naufrage, des objets jetés par les voleurs poursuivis, et des épaves, saisis par l'officier du roi, au profit de la couronne. Ordinairement, lorsqu'ils s'en étaient em-

parés, la dénonciation en était portée à l'échiquier du roi, et une proclamation se faisait en conséquence, pour que le propriétaire, s'il existait, se présentât et réclamât les effets : on nommait en même temps une commission pour estimer les objets dont l'officier était saisi ; après le rapport de cette commission, et une seconde proclamation, s'il ne paraissait aucun réclamant, les effets étaient supposés abandonnés, et ils étaient adjugés à la couronne (Gilb. *Hist. of exch.* c. 13.). Et quand, dans la suite, les confiscations des effets ou marchandises furent infligées outre des peines personnelles, par acte du parlement, pour les transgressions des lois de douane et d'excise, on adopta les mêmes formes pour assurer à l'usage public les objets confisqués pour cette cause, quoique l'offenseur lui-même eût échappé aux poursuites de la justice.

5°. Un writ de *quo warranto*, de la nature d'un writ *de droit* pour la couronne, contre celui qui réclame ou usurpe un office quelconque, franchise ou privilège, a pour but de faire vérifier sur quelle autorité il appuie sa réclamation, pour qu'il soit prononcé sur le droit (Finch. L. 322. — 2 Inst. 282.). Il a lieu encore, si l'on n'use pas du privilège, ou si on néglige depuis long-temps d'en faire usage, ou si l'on en abuse ou mésuse ; ce writ enjoignant au défendeur de faire connaître par quelle autorisation il exerce une telle franchise, dont il n'a jamais eu la concession, ou dont il a encouru la confiscation, par négligence ou par abus. Le rapport de l'exécution de ce writ devait se faire originairement aux juges royaux à Westminster (*Old. Nat. Brev. fol.* 107.) ; mais de-

puis, seulement aux juges ambulants, aux termes des statuts de *quo warranto*, 6 Edw. I. c. 1. et 18 Edw. I, st. 2. (2 Inst. 498. — Rast. *Entr.* 540.). Mais ces juges ayant été remplacés par les juges commissaires royaux temporaires d'assise dans leurs différentes tournées, cette disposition des statuts n'a plus d'application; et les writs de *quo warranto*, s'ils ont encore lieu, doivent être aujourd'hui suivis et décidés devant les juges du roi à Westminster. Et dans le cas où le jugement est en faveur du défendeur, son privilège doit être reconnu : mais si le jugement est pour le roi, s'il prononce que la partie n'est pas autorisée à jouir de ce privilège, ou qu'elle l'a négligé ou en a abusé, alors le privilège passe entre les mains du roi, pour être concédé de nouveau à qui il lui plaira ; ou, si ce n'est pas une franchise, un privilège qui puisse être entre les mains de la couronne, le jugement en prononce seulement la *dépossession*, pour en exclure la partie qui l'avait usurpé (Cro. Jac. 259. — 1 Show. 280.).

Comme le jugement sur un writ de *quo warranto* est de la nature d'un writ *de droit*, il est définitif et sans autre recours, même pour la couronne (1 Sid. 86. — 2 Show. 47.) : ce qui probablement, joint à la longueur de ses formes et procédures, a causé la désuétude où ce writ est aujourd'hui tombé. On a introduit une méthode plus moderne de poursuite, par une *dénonciation* du procureur-général, produite à la cour du Banc du roi, et de la nature d'un writ de *quo warranto*, mais dont la marche est plus expéditive, et le jugement moins péremptoirement dé-

cisif. C'est proprement une poursuite au criminel, autant pour punir l'usurpateur, par une amende, de s'être ainsi emparé, sans titre, de la franchise, qu'afin de l'en déposséder ou de la saisir pour la couronne. Mais cette méthode a été long-temps employée dans le simple but de faire juger le droit au civil, pour saisir la franchise, ou en dépouiller le possesseur non fondé; et l'amende était seulement *nominale*.

Lors des mesures violentes dont on usa sur la fin du règne de Charles II, on crut, entre autres choses, qu'il convenait de refondre la plupart des corporations des villes dans le royaume. Pour y parvenir, on persuada à plusieurs de ces corps de rendre leurs chartes, et des dénonciations en nature de *quo warranto* furent portées contre d'autres, sous le prétexte, ou supposé, ou souvent fondé, qu'ils avaient encouru la confiscation de leurs franchises, en les négligeant, ou pour en avoir abusé. Il en résulta que les franchises de la plupart de ces corporations passèrent entre les mains du roi, qui leur concéda de nouvelles chartes, avec les altérations qu'on jugea convenables; et pendant la durée de leur état d'anarchie, la couronne nomma tous leurs magistrats. Cet exercice du pouvoir, quoique peut-être en grande partie strictement légal *in summo jure*, répandit de fortes et justes alarmes, la refonte de toutes les corporations étant un grand pas vers l'établissement du pouvoir arbitraire. Il fut donc jugé nécessaire, à l'époque de la révolution, de contenir cette branche de la prérogative, au moins en ce qui concernait la capitale; et il fut arrêté, par le statut 2 W. et M. c. 8, que les franchises de la cité de Londres ne pourront

à l'avenir lui être enlevées pour un délit quelconque ou cause de confiscation.

Cette manière de procéder par dénonciation en nature de *quo warranto* est encore appliquée maintenant à la décision des débats de corporation, de partie à partie, sans aucune intervention de la prérogative, en vertu du statut 9 Ann. c. 20., qui autorise la dénonciation en nature de *quo warranto*, avec la permission de la cour, sur le rapport d'un individu quelconque, voulant se charger de la poursuite, et qu'on nomme alors le *rapporteur*, contre tout homme jouissant par usurpation, intrusion ou retenue illégale, d'une franchise ou office, quelle qu'en soit la nature, dans une cité, ville, ou bourg quelconque formant corporation. Ce statut pourvoit à la prompte décision dans ce cas, et porte que si le défendeur est convaincu, un jugement de dépossession, avec amende, pourra être rendu contre lui; et le rapporteur devra ou payer, ou recevoir les frais, conformément au résultat du procès (1).

6°. Le même statut 9 Ann. c. 20. fait aussi du writ

(1) Ce statut, quant à ce qui concerne les frais, ne s'étend qu'aux cas où le titre de quelqu'un, l'autorisant à exercer un office de corporation, celui de maire, par exemple, ou de bailli, ou à faire partie de la bourgeoisie, est mis en question : mais une dénonciation pour faire vérifier le droit de tenir une cour, n'est pas comprise dans le statut; elle se suit d'après la loi-commune seulement; et la poursuite se faisant au nom du roi, il ne s'accorde point de frais : 1 *Burr.* 402. — La cour du Banc du roi ayant un pouvoir discrétionnaire pour permettre les dénonciations en nature de *quo warranto*, elle avait établi depuis long-temps une règle

de *mandamus* (*voy.* ci-dessus, pag. 179.) un remède très complet et très efficace, en cas de refus d'admettre à un office ou place dans l'une quelconque des corporations de cette espèce un individu qui y a droit; de même que dans le cas où, étant légalement en possession, il est exclu injustement. Quoique la partie intéressée puisse se pourvoir contre ces injures par *assise* ou par d'autres moyens, néanmoins, comme il s'agit de franchises, lesquelles concernent le public, et peuvent influer sur l'administration de la justice, la cour du Banc du roi délivre aussi dans ces cas ce writ de la prérogative, par lequel il est enjoint, sur de bons motifs exposés à la cour, d'admettre ou de réintégrer

---

générale pour se guider sur ce point, laquelle consistait à ne permettre dans aucun cas une dénonciation en nature de *quo warranto*, contre quelqu'un en possession de sa franchise ou office depuis 20 ans. Depuis, la cour crut devoir abréger le temps exigé, et elle adopta pour nouvelle règle de n'admettre aucune dénonciation de cette nature contre une personne en possession depuis six ans; 4 *T. R.* 284. — Mais ce changement trop subit de l'usage de la cour avait besoin d'être approuvé; et d'ailleurs cette règle ne s'étendait pas aux dénonciations produites par le procureur général: en conséquence, le statut 32 Geo. III. c. 58. arrêta que, sur toute dénonciation en nature de *quo warranto*, pour l'exercice d'un office ou franchise d'une corporation quelconque, le défendeur pourrait opposer qu'il possède ou remplit l'office depuis six ans ou plus; et ce statut ajouta qu'on ne pourrait faire valoir contre aucun défendeur un défaut quelconque dans le titre de la personne dont ce défendeur dériverait le sien, si cette personne avait exercé sans trouble son office ou franchise six ans avant que la dénonciation fût produite. (Chr.).

la partie plaignante dans son office. Et le statut exige qu'il soit immédiatement fait un rapport sur le premier writ de *mandamus*, rapport sur lequel le poursuivant peut plaider ou contredire, et son antagoniste répliquer, demander que la question de fait ou la question de droit soit jugée; et la même marche peut être suivie que si une action *upon the case* eût été intentée, pour un rapport faux sur le writ; et, après jugement obtenu par le poursuivant, il lui est délivré un writ péremptoire de *mandamus*, pour contraindre à l'admettre dans son office, ou à le lui restituer : il obtient ce dernier point (dans le cas d'une action) par un writ de restitution (11 Rep. 79.). Ainsi, dans les cas que comprend ce statut, le writ de *mandamus* est aujourd'hui de la nature d'une action; la partie qui y a recours a droit aux dépens, si le jugement est en sa faveur, dans le cas où il s'agit de la franchise d'un membre de la cité, d'un bourgeois, d'un homme libre (stat. 12 Geo. III. c. 21.); et, en général, on peut aussi se pourvoir par un writ d'erreur contre le jugement (1 P. Wms. 351.).

Ce writ de *mandamus* peut encore être délivré, en exécution du statut 11 Geo. I. c. 4., lorsque l'élection du maire ou autre principal officier d'une cité, bourg ou ville de corporation, n'a pu se faire dans le temps où il devait y être procédé; ou, lorsque cette élection étant faite, elle se trouve ensuite être nulle. Par ce writ, les électeurs sont requis de procéder à l'élection; et les cours compétentes, de tenir séance pour admettre les magistrats ainsi choisis respectivement, et leur faire prêter serment.

Nous avons actuellement parcouru le cercle entier des injures civiles, et des redressements auxquels les lois d'Angleterre ont soigneusement pourvu pour chacune d'elles. Le lecteur a observé sans aucun doute que la principale difficulté, dans cette discussion, provient de leur grande variété, propre, dans une première étude, à faire naître de la confusion dans les idées, et une sorte de distraction dans la mémoire; difficulté qui s'accroît encore assez par le défaut de méthode de nos anciens écrivains dans l'arrangement et l'exposition de ces matières, et par le grand nombre de termes techniques dont l'emploi les a obscurcies dans le langage de nos ancêtres. Dans toutes les sciences l'emploi des termes d'art est inévitable : pour les entendre parfaitement et sans peine, il faut se les rendre familiers par un usage fréquent; et plus une science quelconque se subdivise, plus les termes doivent être multipliés pour exprimer la nature de ces diverses subdivisions, et dépeindre avec une précision suffisante les idées qu'ils doivent faire concevoir. J'ai lieu de croire que cette difficulté, quelque grande qu'elle paraisse à la première vue, se réduira à peu près à rien, à mesure qu'on s'en occupera plus souvent et de plus près, et qu'elle sera même plus utile dans ses effets que nuisible, en ce qu'elle gravera dans l'esprit du lecteur studieux une notion claire et distincte de la nature des divers remèdes appliqués aux divers cas. Et, telle qu'elle est, cette difficulté résulte principalement de l'excellence des lois anglaises, qui adaptent exactement leurs moyens de redressement aux circonstances de l'injure, et ne se bornent pas à

fournir un seul et même mode d'action pour des torts différents, qu'il est impossible de comprendre dans une seule et même description. Tout homme sait ainsi quelle satisfaction il a droit d'attendre des cours de justice, et il est soustrait autant qu'il se peut à l'arbitraire des juges, que les lois instituent pour administrer le remède contre l'injure, et non pour le prescrire. Et je crois pouvoir affirmer qu'il y a à peine une injure, un tort qu'on puisse faire à la personne ou à la propriété d'autrui, pour lequel la partie lésée ne puisse recourir, afin d'obtenir justice, à un writ conçu dans des termes proprement et singulièrement adaptés au grief particulier dont elle se plaint.

Dans les diverses actions personnelles que nous avons expliquées en abrégé, telles que les actions de *dette*, de *trespass*, de *detinue* (*voy.* ci-dessus, p. 256), l'action *on the case*, etc., il est aisé de reconnaître combien est simple, facile et clair le remède, tel qu'il a été tracé par l'ancienne loi-commune. Quant aux méthodes prescrites pour le recouvrement des propriétés foncières ou immobilières, comme le droit est plus compliqué, le remède féodal ou plutôt Normand, par actions réelles, est quelquefois plus embarrassé, plus difficile et plus lent; et, attendu que pour obvier à ces difficultés, pour faire disparaître ces lenteurs, nous avons permis que les droits de la propriété réelle fussent discutés dans des causes judiciaires mixtes ou personnelles, nous nous sommes vus contraints, il faut en convenir, de recourir à des fictions, à des expédients arbitraires, tels que, si nous n'en n'eussions pas développé les principes et tracé

l'histoire et les progrès, notre système actuel de jurisprudence, dans les contestations relatives aux propriétés foncières, paraîtrait le plus embarrassé, le moins naturel qui ait été jamais adopté par un peuple libre et éclairé.

Mais, si l'on y fait attention, on reconnaîtra que cet embarras dans nos procédures légales est un de ces inconvénients fâcheux, mais non dangereux, qui prennent leur racine dans le mode de notre constitution, en sorte qu'on ne peut y remédier sans mettre en péril tout ce qui nous est cher. Dans un gouvernement absolu, lorsque le changement successif des mœurs et de nouveaux arrangements dans les propriétés ont détruit les premiers motifs d'après lesquels les lois avaient été conçues et établies, le prince peut, par un édit, promulguer un nouveau code plus assorti aux circonstances. Mais quand les lois doivent être formées par des assemblées populaires, ou même par des assemblées de représentants, ce serait une tâche prodigieuse que de recommencer l'ouvrage de la législation, et d'extraire un nouveau système des opinions discordantes de plus de cinq cents membres délibérants. Un législateur unique, ou un souverain entreprenant, un Solon ou un Lycurgue, un Justinien ou un Frédéric, peut, à une époque quelconque, rédiger un plan de jurisprudence concis et peut-être uniforme; et il arrivera mal au sujet présomptueux qui mettra en question la sagesse ou l'utilité de ce plan. Mais parmi ceux qui connaissent la difficulté de refondre une branche quelconque de notre législation parlementaire, même en ce qui concerne seulement les routes ou les régle-

ments relatifs aux paroisses, en est-il qui conçoivent la possibilité de jamais altérer quelque point fondamental de la loi-commune, avec tous ses accessoires et ses conséquences, et d'y substituer une autre règle? Aussi, lorsque par l'influence successive du commerce étranger et de la paix intérieure, l'esprit de nos tenures militaires eut commencé à décheoir, et qu'enfin leur structure entière eut disparu, les juges reconnurent bientôt que les formes et les lenteurs du système entier des actions féodales (escortées des *exoines* (1) ou excuses pour ne pas comparaître, des appels aux garants, des recours aux ayants droit de réversion, et défendues par cent autres retranchements formidables de ce genre) convenaient mal au mode plus simple et plus favorable à la transmission des propriétés, qui avait succédé; et qu'il était nécessaire de parvenir, par des voies plus promptes, à des décisions sur le droit, afin de faciliter l'échange et l'aliénation. Mais ils évitèrent sagement de solliciter une grande révolution législative dans les anciennes formes établies; ce qui eût pu entraîner des conséquences plus multipliées et plus étendues que n'aurait pu le prévoir le génie le plus pénétrant; ils laissèrent ces formes, telles qu'elles étaient, languir dans l'obscurité et l'oubli, et ils entreprirent, par une suite d'inventions particulières, d'accommoder aux vues les plus utiles de la justice, pour les décisions à rendre, les actions personnelles qui se trouvaient alors en usage : et quand, redoutant

---

(1) Terme de la jurisprudence française; en anglais, *essoin* ou *essoign*. (T.).

les innovations, ils hésitèrent à s'avancer aussi loin que les y aurait peut-être portés la conviction de l'utilité de leur but, ils laissèrent une voie ouverte aux juges plus fermes et plus entreprenants qui siégeaient dans nos cours d'équité, et qui leur firent connaître leur erreur, en suppléant aux omissions des cours de loi-commune. Et puisque ces nouveaux expédients ont été revisés et admis par une pratique d'un siècle et plus, et qu'ils sont suffisamment connus et compris, ils atteignent en général le but de faire justice prompte et efficace, beaucoup mieux qu'on ne pourrait y parvenir aujourd'hui par aucun changement fondamental important. La seule difficulté qui accompagne ces expédients, ce sont leurs fictions et leurs détours; mais quand nous avons découvert le fil propre à guider, ce labyrinthe est bientôt parcouru. Le système de nos actions judiciaires ressemble à un ancien château gothique construit dans les jours de la chevalerie, mais arrangé pour un habitant moderne : les remparts entourés de fossés, les tours crénelées, les salles ornées de trophées, sont magnifiques et vénérables, mais négligés comme inutiles; les appartements inférieurs, arrangés et distribués pour les usages actuels, sont gais et commodes, quoique leurs approches soient tortueuses et difficiles.

Dans cette partie de nos recherches, j'ai cru devoir développer, aussi intelligiblement que je l'ai pu, la nature de ces actions réelles, ainsi que des actions personnelles. Et cela, non-seulement parce qu'elles sont encore en force, qu'elles sont encore la loi du pays, quoique surannées et abandonnées, et qu'il n'est pas impossible qu'à leur tour elles ne soient dans la

suite rappelées de nouveau dans l'usage commun, au moyen de quelques corrections nécessaires ; mais aussi parce que, comme l'a observé avec raison un écrivain judicieux (Hawk. *Abr.* Co. Litt. préf.), « si l'on considère à quel point s'enchaînent les différentes parties de la loi, et combien la raison qui a guidé dans un cas particulier sert à expliquer celle qui a déterminé dans un autre, de même qu'elle peut recevoir son explication de la connaissance de celle-ci, il est à présumer qu'on ne trouvera inutile aucune de ces anciennes doctrines, dont on tire tant de secours pour la parfaite intelligence des doctrines modernes». Je me serais cru d'ailleurs fort injuste envers les fondateurs de nos institutions légales, si j'avais induit les commençants à penser que les moyens judiciaires imaginés dans l'origine par nos lois, pour le redressement des injures, ont été conçus sous une forme aussi compliquée que celle sous laquelle nous les leur présentons aujourd'hui ; si, par exemple, j'avais entièrement passé sous silence les moyens évidents et directs des recours par *assises* et writs d'*entrée*, pour m'en tenir à exposer la méthode moderne de suivre un writ d'*ejectment*.

CHAPITRE XVIII.

DE LA MANIÈRE DE SUIVRE LES RECOURS PAR ACTION; ET D'ABORD, DU *WRIT ORIGINAL*.

En m'occupant de ce qui concerne le *redressement des injures par le recours aux tribunaux*, j'ai exposé en premier lieu, dans ce troisième livre, quelle est la *nature*, quelles sont les différentes *sortes*, des cours de justice qui administrent les moyens de remédier à toute espèce de torts privés; j'ai fait voir en second lieu auxquelles de ces cours il faut s'adresser particulièrement pour obtenir satisfaction, suivant la différence des injures éprouvées; ou, en d'autres termes, quels torts sont de la compétence d'une cour, et quels autres, de la compétence d'une autre cour : puis, traitant des *injures qui sont dans les attributions des cours de loi-commune*, j'ai défini et expliqué quels remèdes spéciaux par action judiciaire sont établis pour chaque degré possible de tort ou d'injure, soit qu'ils se trouvent aujourd'hui oubliés et hors d'usage, soit que l'on y ait recours dans la pratique journalière; parce qu'il me paraît qu'on ne peut concevoir clairement les motifs des uns, si l'on n'a pas quelque connaissance des autres. Je vais examiner, en dernier lieu, de quelle *manière* on *poursuit* et on applique les divers remèdes par action dans les cours de loi-commune; je terminerai par un exposé abrégé de la manière de procéder dans les cours d'équité.

En traitant des remèdes par action judiciaire en loi-commune, je me bornerai à la méthode *moderne* de pratique dans nos cours de judicature. Car, si j'ai cru nécessaire de mettre en avant quelques observations sur la nature des actions réelles, quoiqu'elles ne soient plus en usage à présent, dans la vue de prouver la liaison et l'uniformité de nos institutions légales, et de faire voir qu'il n'y a point de tort ou de préjudice, quelque invétéré qu'il soit, ou sous quelque forme qu'il se reproduise, qui ne puisse être enfin écarté et réparé par l'un ou l'autre de ces writs imaginés comme remèdes judiciaires; ce serait cependant une tâche trop ennuyeuse que d'embarrasser mes lecteurs et moi-même de l'explication de toutes les règles de procédures dans ces actions surannées, qui n'ont souvent que la forme pour but, *forma et figura judicii*, et qui contribuent bien peu à répandre du jour sur les motifs et les fondements de la loi. Au surplus, quand je penserai qu'on pourrait en tirer quelque utilité sous ce point de vue, j'essaierai d'en dire quelques mots dans l'occasion.

Ce qui remplira donc ce chapitre et les suivants, c'est un exposé de la méthode de procéder et de poursuivre, sur l'un quelconque des writs dont nous avons parlé précédemment, à la cour des Plaids-communs à Westminster, cette cour étant celle qui a été instituée dans l'origine pour la poursuite de toutes les actions civiles. Il est vrai que les cours du Banc du roi et de l'Échiquier, pour étendre aux besoins des temps modernes leur influence sur les moyens de redressement, sans rien retrancher des anciennes formes, ont actuel-

lement obtenu de juger en concurrence, et de connaître d'un grand nombre des affaires civiles; mais comme les causes y sont suivies par des avocats et des procureurs qui sont en grande partie les mêmes, et que les différentes cours et les juges qui y siégent ont ensemble une entière communication, les méthodes et les formes de procéder sont les mêmes dans chacune de ces cours en tout ce qui est de quelque importance. Il suit de là qu'en donnant l'extrait ou l'histoire (1) de la marche d'un procès à la cour des Plaids-communs, nous aurons fait en même temps l'exposé général de la manière de procéder dans les deux autres cours; sauf néanmoins à indiquer les différences notables dans la pratique locale de chacune d'elles. Le même extrait nous donnera de plus quelque idée générale de la con-

(1) Ceux qui étudient cette matière ne doivent pas s'attendre à trouver les autorités constamment citées dans l'abrégé historique qui va suivre; car ce n'est pas tant par les livres de loi que par l'expérience et en suivant les tribunaux, qu'on acquiert la connaissance de la pratique. C'est pourquoi celui qui fait des extraits doit souvent recourir à ses propres observations; ce qu'en général on évite, quand on peut se servir de celles des autres. Pour s'aider dans leur travail, pour s'éclairer, ceux qui sont destinés à la profession trouveront nécessaire de lire avec soin les livres d'*entries* anciens et modernes, qui sont les transcriptions des procédures suivies dans quelques actions judiciaires particulières. Ils feront bien d'y joindre un ouvrage ou deux sur les connaissances techniques dont un homme d'une éducation soignée et d'une intelligence ordinaire peut retirer *pro re nata* autant d'instruction qu'il est nécessaire pour atteindre son but. Ces *livres de pratique*, comme on les appelle, sont à peu près tous de niveau pour la composi-

duite d'une affaire dans les cours inférieures de loi-commune, les cours des cités et des bourgs, la cour-baron, ou la cour de *hundred*, ou la cour de comté; lesquelles se conforment toutes, d'aussi près qu'il se peut, à l'exemple des tribunaux supérieurs, où les affaires qu'elles ont à juger seront probablement portées dans tel ou tel autre état de cause.

Je crois que la voie la plus naturelle et la plus claire pour traiter le sujet que nous avons à examiner, c'est de suivre l'ordre et la méthode qu'observent entre elles les procédures elles-mêmes, plutôt que de les décomposer et de les subdiviser par une analyse plus logique. Or les parties générales d'un procès sont, par ordre, 1°. le writ original; 2°. les sommations (*the process*) en vertu du writ, c'est-à-dire les moyens d'obliger le défendeur à comparaître; 3°. les débats; 4°. l'établissement du point de fait ou du point de droit (*the issue* ou *demurrer*); 5°. l'examen et la décision du point de fait (*the trial*); 6°. le jugement et ses incidents; 7°. les procédures de la nature des appels; 8°. l'exécution du jugement.

---

tion et la solide instruction, et la dernière édition est communément la meilleure. Mais l'histoire et la pratique de la cour des Plaids-communs (*History and practice of the court of common pleas*) de Gilbert est un livre d'un autre mérite; et quoique des copistes ignorants ou inattentifs l'aient fort altéré, ainsi que le reste de ses ouvrages posthumes, néanmoins les raisons de diverses parties de notre pratique moderne, tirées des institutions féodales, et de l'organisation primitive de nos cours, y sont tracées avec autant de clarté que d'habileté.

Je vais donc parler d'abord du writ *original*, qui est le commencement, la base du procès. Lorsqu'un homme a éprouvé une injure, un tort, et que la chose lui paraît mériter qu'il en demande satisfaction, il doit délibérer par lui-même, ou consulter, pour savoir quelle espèce de redressement la loi indique pour cette injure; puis, s'adresser ou recourir à la Couronne, d'où provient toute justice, pour en obtenir le moyen particulier spécial de redressement qu'il s'est déterminé à suivre, ou qu'on lui a conseillé : par exemple, une action de *dette*, s'il s'agit d'argent dû par obligation; une action de *detinue* ou *trover*, s'il s'agit d'objets détenus sans qu'on ait employé la violence; ou, si on les a pris de force, une action de *trespass vi et armis*; ou, s'il s'agit de faire juger un titre sur des terres, un writ d'*entrée* ou une action de *trespass in ejectment*; ou, s'il est question d'une injure reçue comme conséquence d'un fait, une action spéciale *on the case*. Pour y parvenir, il doit se faire expédier ou acheter, en payant les droits fixés, un *original*, ou writ original, de la cour de chancellerie, qui est le magasin ou la fabrique de la justice, *officina justitiæ*, où se rédigent tous les writs royaux. Ce sont des lettres d'injonction du roi, sur parchemin, scellées du grand sceau royal (Finch. L. 237.), et adressées au shérif du comté où l'injure a été ou est dite avoir été commise, lesquelles lui enjoignent d'ordonner à l'offenseur, ou partie accusée, de faire justice au plaignant; sinon, de comparaître en la cour, et de répondre sur l'accusation portée contre lui. Tout ce que fait le shérif, en exécution de ce writ, il doit le certifier, en faire le rapport

(*return*) à la cour des Plaids-communs, en lui faisant repasser ou *retourner* le writ en même temps. Et c'est le fondement de la juridiction de cette cour, le roi autorisant ainsi les juges à procéder au jugement de l'affaire. Car les Normands introduisirent cette maxime, qu'il ne devait pas être procédé, dans la cour des Plaids-communs, devant les juges royaux, sans le writ original du roi : ils pensaient qu'il n'était pas convenable que des juges, qui ne sont que des substituts de la Couronne, prissent connaissance d'aucune affaire si elle n'était expressément renvoyée ainsi à leur décision (Flet. l. 2. c. 34.). Néanmoins, dans les causes peu importantes, pour une valeur au-dessous de quarante schellings, qui sont portées à la cour-baron ou à la cour de comté, un writ royal n'est pas nécessaire; et de pareils procès continuent de s'entamer, comme du temps des Saxons, non par un writ original, mais par une *plainte* (Mirr. c. 2. § 3.), c'est-à-dire par un mémoire de la partie lésée, présenté au juge séance tenante, et contenant le motif du procès; sur quoi, le juge est tenu, par le droit commun, de rendre justice, sans aucune injonction spéciale du roi. Du reste, il est convenu qu'aujourd'hui les writs royaux mêmes peuvent être demandés de droit commun, en payant ce qui est d'usage; car tout délai dans leur expédition, ou toute exaction au-delà de leur coût ordinaire, serait une infraction à la *magna carta*, c. 29 : « *Nulli vendemus, nulli negabimus, aut differemus, justitiam* « *vel rectum.* »

Le writ *original* est ou d'*option* ou *péremptoire*; ou, dans le langage de nos gens de loi, c'est ou un *præ-*

cipe, ou un *si te fecerit securum* (Finch. L. 257.). Le *præcipe* laisse l'option ; il ordonne au défendeur, ou de faire la chose requise, ou de faire connaître par quelle raison il s'y est refusé (*voy.* vol. 6. Append. N°. III. § 1.). Ce writ a lieu, lorsque la demande du plaignant porte sur quelque chose de déterminé, dont l'accomplissement était à la charge du défendeur; si, par exemple, le plaignant requiert la restitution de la possession d'une terre, le paiement d'une créance fixe et liquidée, l'exécution d'une convention spéciale, la reddition d'un compte, etc. : dans tous ces cas, le writ est expédié en forme de *præcipe*, ou d'injonction au défendeur, de faire ce qui est requis, ou de faire connaître les moyens qu'il oppose; lui laissant ainsi le choix ou de réparer l'injure ou de soutenir le procès. L'autre espèce de writ original s'appelle un *si fecerit te securum*, d'après les termes du writ. Il prescrit au shérif de faire comparaître le défendeur en justice, sans lui laisser d'option, pourvu que le plaignant s'engage, par des sûretés fournies au shérif, à poursuivre de fait sur sa plainte (*voy.* vol. 6. Append. N°. II. § 1.). Ce writ est en usage, quand la demande n'est pas spéciale, mais qu'elle tend seulement à obtenir une satisfaction en général, laquelle ne peut être obtenue complètement, à moins que le pouvoir de la justice n'intervienne. Tels sont les writs de *trespass*, ou les writs *on the case*, par lesquels on ne réclame pas une créance ou autre chose spécialement déterminée, mais seulement des dommages à fixer par un jury. Pour atteindre ce but, le défendeur est immédiatement appelé à comparaître en la cour, pourvu que le

plaignant donne sûreté valable qu'il suivra sa poursuite. Ces deux espèces de writs *s'attestent* sous le nom du roi, « témoin nous-mêmes à Westminster » (ou partout où la chancellerie se tient).

La sûreté dont il est ici question, que doit donner le plaignant comme garantie qu'il suivra sur sa demande, est commune à l'un et à l'autre writ, quoique le dernier seul en tire sa dénomination. Aujourd'hui ce n'est plus qu'un simple point de forme, et lorsque le writ se renvoie, ce sont toujours les noms de John Doe et de Richard Roe qui sont portés sur le rapport, comme invariablement cautions dans ce cas. Anciennement ces cautions étaient d'usage pour répondre de l'amende envers le roi, à laquelle le plaignant devait être condamné comme ayant élevé une accusation non fondée, quand il intentait une action sans motif, ou l'abandonnait et cessait de poursuivre après l'avoir intentée; et telle est encore la forme de jugement (Finch. L. 189. 252.). C'était ainsi que, parmi les Goths, il n'était pas permis de porter une plainte contre quelqu'un, « *nisi sub scripturâ aut specificatione trium testium, quod actionem vellet persequi* » (Stiern. *De jure Gothor. l.* 3. *c.* 7.).; et que les lois de Sanche I., roi de Portugal, accordaient des dommages contre le plaignant qui suivait une action mal fondée (Hist. mod. un.).

Le jour auquel le défendeur a ordre de comparaître devant la cour, et où le shérif doit représenter le writ ainsi que son rapport énonçant jusqu'à quel point le défendeur y a obéi, s'appelle le jour du *retour* du writ, qui se renvoie alors par le shérif, et retourne



aux juges royaux à Westminster. Et c'est toujours à un intervalle de quinze jours au moins, à compter de la date ou de l'*attestation* du writ, qu'il doit être renvoyé, afin que le défendeur ait assez de temps pour se rendre à Westminster, même des parties du royaume les plus éloignées, et y arriver l'un des jours de l'un des quatre *termes* pendant lesquels la cour tient ses séances pour l'expédition des affaires.

M. Selden (*Jan. Angl. l.* 2. §. 9.) suppose que ces *termes* sont de l'institution de Guillaume-le-Conquérant : mais sir Henri Spelman a clairement et savamment démontré qu'ils ont été établis par degrés d'après les constitutions canoniques de l'église ; n'étant, dans la vérité, que les temps de loisir de l'année, que n'occupaient pas les jours de grande fête ou d'abstinence, ou dans lesquels on n'était pas généralement appelé par les travaux et les affaires de la campagne. Dans les premiers temps, l'année tout entière était, dans tous les états de la chrétienté, un *terme* continuel, pour l'instruction et la décision des procès. Car les magistrats chrétiens, pour ne pas ressembler aux païens, dont la superstition observait scrupuleusement ce qu'ils appelaient *dies fasti et nefasti*, se portaient à l'excès contraire, et administraient la justice tous les jours indistinctement. L'église enfin s'interposa; certains temps consacrés furent affranchis, par cette intervention, de la profanation et du tumulte des débats du barreau; en particulier, le temps de l'Avent et de Noël, ce qui donna lieu aux vacations de l'hiver; le temps du carême et de Pâques, d'où résultèrent les vacations du printemps; le temps de la Pentecôte, ce qui

produisit les troisièmes; et les longues vacations entre le solstice d'été et la Saint-Michel, qui furent données pour les travaux de la fenaison et de la moisson. Tous les dimanches, et plusieurs fêtes particulières, comme les jours de la Purification, de l'Ascension, et quelques autres, furent compris dans la même exception. C'est ainsi que le régla, en l'année 517, un canon de l'église; et Théodose-le-Jeune y ajouta sa sanction par une constitution impériale qui fait partie du Code Théodosien (Spelman, *of the terms.*).

Depuis, lorsqu'on en vint à régler nos institutions légales, ce fut en ayant égard à ces défenses canoniques qu'on fixa le commencement et la durée de nos *termes* pour les sessions des cours de justice; et il fut ordonné, par les lois du roi Édouard-le-Confesseur (*c.* 3. *de temporibus et diebus pacis*), que de l'Avent à l'Octave de l'Épiphanie, de la Septuagésime à l'Octave de Pâques, de l'Ascension à l'Octave de la Pentecôte, et depuis trois heures de l'après-midi de chaque samedi jusqu'au lundi matin, la paix de Dieu et de la sainte église serait gardée dans tout le royaume. Et les égards pour ces saints temps furent portés dans la suite tellement au-delà des bornes, que, quoique l'auteur du *Mirror* (*c.* 3. § 8.) ne fasse mention que d'une seule vacation d'une durée notable, comprenant les mois d'août et de septembre, néanmoins Britton (*c.* 53.) dit expressément que, sous le règne d'Édouard I., aucun tribunal séculier ne pouvait tenir séance, aucun homme ne pouvait prêter serment sur les évangiles (*voy.* ci-dessus, pag. 96.) dans les temps de l'Avent, du Carême, de la Pentecôte, de la moisson et de la ven-

dange, ni aux jours des grandes litanies et des fêtes solennelles. Mais il ajoute que néanmoins les évêques accordaient des dispenses, dont plusieurs nous ont été conservées dans les *Fœdera* de Rymer (*temp. Hen. III. passim*), pour qu'on pût tenir des assises et des jurys dans quelques-uns de ces saints temps. Et peu après, une dispense générale fut établie par le statut Westm. 1. 3 Edw. I. c. 51., lequel arrête, « du consentement de « tous les prélats, que des *assises de novel disseisin*, « *mort d'ancestor*, et *darrein presentment* se tien- « dront dans les temps de l'Avent, de la Septuagésime « et du Carême ; et cela, à la requête spéciale du roi « faite aux évêques ». Les portions de temps qui n'étaient pas comprises dans ces jours de prohibitions, se partagèrent naturellement en quatre divisions, et, d'après quelques jours de fête qui précédaient immédiatement leur commencement, on les nomma les termes de la Saint-Hilaire, de Pâques, de la Sainte-Trinité, et de la Saint-Michel. Depuis, ces termes ont été réglés et abrégés par divers actes du parlement ; en particulier, le terme de la Trinité, par le statut 32 Hen. VIII. c. 21., et le terme de la Saint-Michel par le statut 16 Car. I. c. 6., et encore par le statut 24 Geo. II. c. 48.

Il y a, dans chacun de ces termes, des jours appelés *jours in bank*, *dies in banco*, c'est-à-dire, jours de comparution à la cour du Banc commun (ou des Plaids-communs). Ils sont en général distants entre eux d'une semaine environ, ce qui dépend de quelqu'une des fêtes de l'église. Tout writ original doit être de retour pour l'un de ces jours *in bank* ; et par cette raison on les appelle généralement les *retours*

du terme. Chaque terme en a plus ou moins; ce qui, selon le *Mirror* (*c.* 5. § 108), a été établi dans l'origine par le roi Alfred, mais certainement remonte au moins jusqu'au statut 51 Hen. III. st. 2. Du reste, quoique plusieurs des jours de *retour* aient été fixés au dimanche, la cour ne siége jamais que le lundi suivant pour recevoir ces *retours* (*Registr.* 19. — Salk. 627. — 6 Mod. 250.). Ainsi nulle procédure ne peut avoir lieu, nul jugement ne peut être rendu, ou supposé avoir été rendu, le jour du dimanche (1 Jon. 156. — Swann et Broome, B. R. *Mich.* 5 *Geo. III. et in Dom. Proc.* 1766.).

Le premier *retour* dans chaque terme est, à proprement parler, le premier jour de ce terme: telle est, par exemple, l'Octave de St.-Hilaire, ou le huitième jour inclusivement après la fête de ce saint, laquelle tombe le 13 janvier, en sorte que l'Octave ou le premier jour du terme de St.-Hilaire est le 20 de janvier. Et la cour siège alors pour recevoir les *exoines* ou excuses pour ceux qui ne satisfont pas à la sommation de comparaître portée par le writ, en sorte que ce jour est communément appelé le jour d'*exoine.* Mais à chaque jour de *retour* du terme, la personne sommée a trois jours de grace, au-delà du jour indiqué par le writ, pour se présenter; en sorte qu'il suffit qu'il comparaisse dans le quatrième jour inclusivement, *quarto die post.* Car nos ancêtres, peu disposés à plier, regardaient comme au-dessous de la condition d'un homme libre de comparaître, ou de faire tout autre acte, précisément au temps prescrit. Aussi la loi féodale accordait trois jours distincts de citation, avant que le défendeur fût déclaré

contumace pour n'avoir pas comparu (*Feud. l.* 2. *t.* 22.). Elle maintenait à cet égard la coutume des Germains; car Tacite (*de mor. Germ.* c. 11.) s'exprime ainsi: « *Illud ex libertate vitium, quod non simul nec* « *jussi conveniunt; sed et alter et* tertius *dies cunctatione* « *coeuntium absumitur* ». Une semblable indulgence se remarquait dans la constitution des Goths : « *Illud* « *enim nimiæ libertatis indicium, concessa toties im-* « *punitas non parendi; nec enim* trinis *judicii conces-* « *sibus pœnam perditæ causæ contumax meruit* ». (Stiern. *de jure Goth.* l. 1. c. 6.). En conséquence, la cour ne siége ordinairement (1 Bulstr. 35), au commencement de chaque terme, pour l'expédition des affaires, que le quatrième jour ou le jour de *comparution;* par exemple, au terme de St.-Hilaire, le 23 janvier (1) : et, d'après le statut 32 Hen. VIII. c. 21., ce n'est que le cinquième jour, au terme de la Trinité, le *quatrième* tombant le jour de la fête du St.-Sacrement, jour solennel pour le clergé romain (2). C'est par cette

---

(1) Le terme de la St.-Michel commence toujours le 6 novembre, et finit le 28 du même mois; le terme de la St.-Hilaire commence toujours le 23 janvier, et finit le 12 février : à moins que l'un de ces quatre jours ne tombe un dimanche; car alors le terme commence ou finit le jour suivant. Le terme de Pâques commence toujours le mercredi en quinze après le dimanche de Pâques, et finit le lundi après ce mercredi en trois semaines, c'est-à-dire, le lundi après l'Ascension. Le terme de la Trinité commence toujours le vendredi après le dimanche de la Trinité, et finit le mercredi en quinze après ce vendredi : 1 *Cromp. Prac.* 1. (Chr.).

(2) *Voy.* Spelman, *on the terms*, c. 17. Notez que, si la

raison que ces jours sont appelés dans les almanachs et marqués comme les premiers jours du terme. La cour tient aussi jusqu'au jour de comparution du dernier *retour* ou *quarto die post*; ce qui par conséquent est la fin de chaque terme.

---

fête de la St.-Jean-Baptiste, ou le jour du solstice d'été, tombe le lendemain de la Fête-Dieu, comme il arriva en 1614, 1698, 1709 et 1791, le terme complet de la Trinité *commence* alors, et la cour siége ce même jour, quoique dans d'autres années ce n'est pas un jour où elle tienne. Néanmoins, en 1702, 1713 et 1724, le solstice d'été tombant à une date qui était régulièrement le *dernier* jour du terme, les cours ne siégèrent pas ce jour là, qui fut considéré comme un dimanche, et le terme fut prolongé jusqu'au 25 juin. (*Rot.* C. B. *Bunb.* 176.).

CHAPITRE XIX.

DES SOMMATIONS, ET AUTRES MOYENS DE FAIRE COMPARAITRE EN JUSTICE.

Après l'obtention du writ *original*, le premier pas à faire pour suivre le procès, ce sont les *sommations*, en anglais *process*, ou les moyens d'obliger le défendeur à comparaître en la cour. C'est ce qu'on appelle quelquefois *process original*, comme ayant pour fondement le writ *original*, et encore pour distinguer cette partie de la procédure, du *process mesne* ou intermédiaire, qui a lieu, pendant l'instruction, sur quelque matière accessoire interlocutoire; par exemple, s'il s'agit de la sommation des jurés, des témoins, etc. Quelquefois aussi on emploie l'expression de *mesne process* par opposition au *process final*, ou *process d'exécution;* elle signifie alors toute espèce de *procès* intervenant entre le commencement et la fin de l'instruction.

Mais le *process*, tel que nous avons à le considérer ici, est la méthode établie par la loi, pour obliger à se conformer au writ original. On y procède d'abord en avertissant la partie d'obéir à ce writ. Cet avertissement se donne sur tout *præcipe* réel, comme sur tout writ personnel, pour des injures ou torts qui ne sont pas des infractions contre la paix, par la *som-*

mation, ou citation, c'est-à-dire, par un avertissement de comparaître à la cour, au *retour* ou renvoi du writ *original*, lequel avertissement est donné au défendeur en personne ou est laissé à sa maison ou sur sa terre (Finch. L. 436. 344. 352), par deux messagers du shérif, qu'on nomme *summoners* (ou huissiers); de même que, dans la loi civile, on débute d'abord par la citation personnelle, *in jus vocando* (Ff. 2. 4. 1.). Cet avertissement se donne sur les terres, dans les actions réelles, en plantant sur le terrain du défendeur un bâton blanc ou baguette (Dalt. *of sher.* c. 31.), sorte de signal que les nations septentrionales appellent *baculus nunciatorius* (Stiern. *de jure Sueon. l.* 1. c. 6.). Suivant le statut 31 Eliz. c. 3., on peut aussi proclamer l'avertissement un dimanche, devant la porte de l'église de la paroisse.

Si le défendeur désobéit à cet avertissement verbal, on procède ensuite par un writ d'*attachment* ou *pone*, ainsi appelé d'après les expressions du writ, « *pone* « *per vadium et salvos plegios*, prenez du défendeur « N des gages et des cautions solvables, etc. » (*voy.* vol. 6. App. N°. III. § 2.). Ce writ émane, non de la chancellerie, mais de la cour des Plaids-communs, sur le motif que le défendeur ne comparaît pas au *retour* du writ original : il contient injonction au shérif de procéder à l'*attachment* du défendeur, soit en prenant un *gage*, c'est-à-dire, certains de ses effets, dont il subira la confiscation s'il ne comparaît pas (Finch. L. 345.—Lord Raym. 278.); soit en exigeant qu'il fournisse des cautions pour répondre de l'amende en cas de non-comparution de sa part (Dalt. *sher. c.* 32.).

C'est encore ainsi qu'on procède immédiatement et dès l'abord, sans sommation ou avertissement préalable, si on intente une action pour *trespass vi et armis*, ou pour d'autres injures qui, sans avoir été commises par la force, sont néanmoins des *trespasses*, des infractions contre la paix, telles que la supercherie ou *déception*, et le *complot* (*voy.* ci-dessus, pag. 211). Alors la nature grave du tort exige un remède plus prompt, et, par cette raison, le writ original ordonne l'*attachment* immédiat du défendeur, sans aucun avertissement préalable (*voy.* vol. 6. Append. N°. II. § 1.).

Si, après l'*attachment*, le défendeur omet encore de comparaître, non-seulement il encourt la confiscation du montant du cautionnement, mais de plus il est aussi contraignable par writ de *distringas* (vol. 6. Append. N°. III. § 2.), ou de *saisie sans fin*, qui est alors délivré par la cour des Plaids-communs, et qui enjoint au shérif de faire des saisies sur le défendeur, de temps à autre, et ensuite sans discontinuer, en s'emparant de ses effets et des produits de ses terres, ce que l'on appelle *issues*, et ce dont la confiscation, s'il ne comparaît pas, appartient au roi, suivant la loi-commune (Finch. L. 325) : mais aujourd'hui les *issues* peuvent se vendre, si la cour l'ordonne ainsi, pour acquitter les frais raisonnables du plaignant (stat. 10 Geo. III. c. 50). De même, suivant la loi civile, si le défendeur ne paraît pas, si la citation est sans effet, « *mittitur adversarius in possessionem bonorum ejus* » (F f. 2. 4. 19.).

Ici se termine, en loi-commune comme en loi civile, la procédure pour obliger à comparaître, dans le cas

des injures commises, sans qu'on ait usé de force; le défendeur, s'il possédait quelque chose, en ayant été complètement dépouillé par degré, au moyen des saisies répétées jusqu'à obéissance de sa part à l'ordre du writ royal : et, s'il ne possédait rien d'effectif, la loi le jugeait incapable de donner satisfaction, et regardait en conséquence comme étant en pure perte toute mesure ultérieure pour l'obliger à comparaître. De plus, d'après les principes féodaux, la personne du feudataire ne pouvait encourir d'*attachment* pour des injures ou torts purement civils, parce que son seigneur eût pu être privé par là de ses services personnels. Mais, dans les cas des injures commises en employant la force, la loi, pour punir l'infraction contre la paix et empêcher qu'elle ne fût troublée à l'avenir, usait encore d'une mesure contre la *personne* du défendeur, s'il négligeait de comparaître après l'*attachment* ou saisie, ou qu'il ne possédât rien qui pût être saisi; et par le writ de *capias ad respondendum* (3 Rep. 12.) il encourait l'emprisonnement. Mais l'exemption dont jouissait à cet égard la personne du défendeur coupable de fraudes, et non d'avoir troublé la paix, produisait dans l'offenseur indigent un véritable mépris pour la loi : en conséquence, un *capias* a été de même autorisé pour arrêter la personne, dans les actions de *compte* (*voy.* ci-dessus, pag. 278), (quoiqu'on n'allègue pas d'infraction à la paix), par les statuts de Marlbridge 52 Hen. III. c. 23. et de Westm. 2. 13 Edw. I. c. 11.; dans les actions de *dette* et de *detinue* (*voy.* pag. 256), par le statut 25 Edw. III. c. 17.; et dans toutes les actions *on the case*, par

le statut 19 Hen. VII. c. 9. Avant ce dernier statut, on avait introduit la pratique de commencer le procès par un writ original de *trespass quare clausum fregit*, pour avoir forcé le clos du plaignant *vi et armis;* ce qui, par l'ancienne loi-commune, soumettait la personne du défendeur à l'emprisonnement en vertu d'un writ de *capias :* au moyen de quoi le plaignant pouvait ensuite, par une sorte de connivence de la cour, poursuivre sur toute autre injure ne supposant pas le même emploi de la force. Cette pratique (moins par nécessité que par l'usage, et pour éviter la peine et les frais de l'obtention d'un writ original spécial adapté à l'injure particulière), subsiste encore dans presque tous les cas, si l'on excepte les actions de *dettes;* quoiqu'aujourd'hui, en vertu des statuts ci-dessus cités et autres, on puisse obtenir un *capias* sur presque toutes les espèces de plaintes.

Si donc le défendeur, après l'avertissement ou l'*attachment*, fait défaut ou néglige de comparaître, ou si le shérif répond en *retour* sur le writ par un *nihil*, c'est-à-dire, que le défendeur n'a rien qui puisse être saisi, le *capias* aujourd'hui se délivre communément (*voy.* vol. 6. Append. N°. III. § 2.). C'est un writ qui enjoint au shérif de se saisir de la personne du défendeur, si on peut le trouver dans le bailliage ou comté du shérif, et de le mettre en sûre garde, de manière qu'il puisse être représenté en la cour, le jour du *rètour*, pour répondre au plaignant sur le fait exposé de la *dette* ou du *trespass*, etc., suivant le cas. On appelle writ *judiciaire*, et non writ *original*, ce writ et tout autre postérieur au writ original, qui ne proviennent pas

de la chancellerie, mais de la cour où est revenu le writ original, et qui sont une suite de ce qui s'est passé en cette cour en conséquence du *retour* ou rapport fait par le shérif. Ces writs se délivrent sous le sceau particulier de cette cour, et non sous le grand-sceau d'Angleterre; et ils sont *attestés*, non au nom du roi, mais au nom du juge en chef seulement, ou, à son défaut, du juge le plus ancien. Et ces différents writs étant fondés sur le *retour* fait par le shérif, ils doivent respectivement porter la même date que le jour de *retour* du writ qui a précédé immédiatement.

Telle est la méthode régulière et ordinaire de procéder pour contraindre à comparaître. Mais aujourd'hui il est d'usage dans la pratique de demander, dès le début, l'expédition d'un *capias*, sur un *retour* ou rapport supposé du shérif; surtout quand on soupçonne que le défendeur s'évadera, s'il apprend qu'on ait dessein de le poursuivre. On rédige ensuite un writ original supposé, si la demande en est faite à la partie, et on y inscrit le *retour* ou rapport convenable, pour donner à la procédure une apparence de régularité. Quand le shérif a reçu ce *capias*, il fait donner par son sous-shérif à ses officiers inférieurs ou baillis l'ordre de l'exécuter sur le défendeur. Et si le shérif du comté d'Oxford (dans lequel l'injure est supposée avoir été commise et l'action être intentée), ne peut trouver le défendeur dans sa juridiction, il rend compte, en *retour*, que le défendeur ne s'est pas trouvé (*non est inventus*) dans son bailliage. Il se délivre alors un autre writ, qu'on appelle un *testatum capias* (*voy.* vol. 6. Append. N°. III. §. 2.), adressé au shérif du

comté où l'on suppose que le défendeur réside; par exemple, du Berkshire : ce writ, après l'exposé de ce que portait le writ précédent, ajoute que l'on atteste (*testatum est*) que le défendeur est errant ou caché dans ce bailliage de Berks, et, en conséquence, il est enjoint au shérif de se saisir de sa personne (de même que dans le *capias* précédent). Mais encore ici, lorsque l'action est intentée dans un comté, et que le défendeur vit dans un autre, il est d'usage, pour épargner le temps, la peine et la dépense, de se faire délivrer un *testatum capias* dès le commencement, et de supposer ce qui dans le fait n'a pas eu lieu, qu'on a obtenu d'abord non-seulement un writ original, mais aussi un premier *capias*. Cette fiction étant avantageuse à toutes les parties, elle a été admise sans difficulté, et c'est aujourd'hui une pratique établie, et l'un des exemples propres à faire comprendre cette maxime de la loi, *in fictione juris consistit æquitas*.

Mais si le défendeur se cache, et que le plaignant veuille obtenir qu'il soit mis hors de la protection de la loi, il faut alors qu'il se fasse délivrer régulièrement un writ original, et ensuite un *capias*. Et si le shérif ne peut trouver le défendeur, sur le premier writ de *capias*, et qu'il réponde en *retour* par un *non est inventus*, alors on expédie un *alias* writ, et après ce writ un *pluries* (*voy.* ci-dessus, pag. 226), pour le même effet que le précédent : seulement après ces mots, « nous vous commandons » sont ajoutés ceux-ci, « comme nous l'avons fait *précédemment* », ou « comme « nous vous l'avons ordonné *plusieurs fois* », — « *sicut* alias », ou « *sicut* pluries, *præcepimus* »; (vol. 6. Append.

N°. III. § 2.). Et si, sur tous ces writs, la réponse est un *non est inventus*, alors on peut obtenir un writ d'*exigent* ou *exigi facias* (*ibid.*), par lequel le shérif est requis de faire proclamer, dans cinq cours de comté successivement, l'ordre ou mandat impératif au défendeur de se présenter en personne; et, s'il le fait, de le saisir (comme dans un *capias*) : mais s'il ne comparaît pas, et que le rapport du shérif porte *quinto exactus*; il doit alors être déclaré contumace ou hors de la protection de la loi, par les coroners du comté. De même aussi, aux termes des statuts 6 Hen. VIII. c. 4. et 31 Eliz. c. 3., soit que le défendeur demeure dans le comté où s'est délivré l'*exigent*, soit qu'il demeure dans un autre, il doit être expédié, en même temps que l'*exigent*, un writ de *proclamation* (*voy.* vol. 6. App. N°. III. § 2.), portant injonction au shérif du comté où le défendeur est domicilié, d'y faire trois proclamations, aux lieux les plus notoires et où il est le plus à présumer qu'il en aura connaissance, un mois avant que la mise hors de la protection de la loi, ce qu'on appelle *outlawry*, doive être prononcée contre lui. Un homme ainsi déclaré *hors la loi* ne peut intenter une action pour obtenir le redressement d'un tort ou injure; et de plus, tous ses biens-meubles et *chattels* sont confisqués au profit du roi. Aussi, jusqu'à la conquête, et quelque temps encore après, personne ne pouvait être déclaré *hors la loi*, que pour félonie : mais du temps de Bracton, et même plus tôt, il fut réglé que cette sorte de proscription pourrait avoir lieu sur la poursuite du plaignant, dans toutes les actions pour *trespass vi et armis* (Co. Litt. 128.). Et depuis

ces temps-là, d'après divers statuts, qui sont ceux par lesquels a été autorisé le writ de *capias* (*voy.* p. 466, 467), il en est de même dans diverses actions purement civiles, pourvu qu'elles aient commencé par un writ *original*, et non par un *bill* ou requête (1 Sid. 159.). Si le contumace mis hors la loi paraît en public, il peut être arrêté en vertu d'un writ de *capias utlagatum* (*voy.* vol. 6. App. N°. III. § 2.), et emprisonné jusqu'à la révocation de la mise *hors la loi*. Le défendeur peut obtenir cette révocation en se présentant devant la cour soit en personne soit par procureur (2 Roll. Rep. 490. — *Regul.* C. B. *anno* 1654. c. 13.), (1); et tout motif plausible, quoique léger, est en général suffisant pour l'obtenir, cette mise hors la loi n'étant considérée que comme un moyen juridique pour contraindre le défendeur à comparaître. Mais alors le défendeur doit payer tous les frais, et mettre le plaignant au même état qu'il l'eût fait s'il eût comparu avant le writ d'*exigi facias*.

Telle est, à la cour des *Plaids-communs*, cette première procédure. A la cour du *Banc du roi*, on *peut* aussi procéder, et on *procède* souvent, dans de certaines causes, particulièrement dans les actions d'*ejectment* et de *trespass*, par writ *original*, avec *attachment* et *capias* en conséquence (*voy.* vol. 6. App. N°. II. § 1.), duquel writ le *retour* ou rapport doit se

(1) Jusqu'à la permission qui en fut donnée par le statut 4 et 5 W. et M. c. 18., cette comparution du défendeur ne pouvait se faire au Banc du roi, par procureur (Cro. Jac. 616. — Salk. 496.).

faire, non à Westminster, où les Plaids-communs sont aujourd'hui fixés d'après la *magna carta*, mais « *ubicunque fuerimus in Angliâ* », partout où le roi se trouvera en Angleterre ; le Banc du roi pouvant être transféré en tel lieu de l'Angleterre qu'il plaît à la couronne. Mais la méthode la plus ordinaire de procéder à la cour du Banc du roi est, sans writ *original*, par une espèce particulière d'acte juridique intitulé *bill de Middlesex ;* et cela, parce que la cour siège actuellement dans ce comté; si elle se tenait dans le comté de Kent, ce serait alors un *bill de Kent* (1). Car, quoiqu'un writ original de la couronne ne fût pas nécessaire pour attribuer à cette cour la connaissance d'un méfait ou d'un délit quelconque dans le comté où elle réside, puisque de sa constitution fondamentale il résulte que les juges de ce tribunal ont le pouvoir de juger toutes les offenses et transgressions, d'après la loi-commune et la coutume du royaume (Bro. *Abr. t. oyer et terminer.* 8.), néanmoins, comme l'administration ordinaire de la justice par les commissions générales des juges *in eyre* (*voy.* ci-dessus pag. 94) et d'*oyer et terminer* (*voy.* liv. 4. chap. 19.) était immédiatement suspendue par l'arrivée de cette cour dans un comté quelconque (Bro. *Abr. t. jurisdiction.* 66. — 3 Inst. 27), il devint nécessaire que, dans le comté où elle siégerait, un *process* ou acte juridique émané de ce tribunal y fît comparaître quiconque serait ac-

---

(1) C'est ainsi qu'on procédait par *bill du comté d'Oxford*, lorsque la cour se transféra à Oxford en 1665, à cause de la peste. (*Trye's Jus Filizar.* 101.).

cusé d'avoir commis une injure *avec violence*. Le *bill de Middlesex*, qui autrefois était toujours fondé sur une *plainte* de *trespass quare clausum fregit*, enregistrée au greffe de la cour (*Trye's Jus Filizar.* 98.), est une sorte de *capias*, adressé au shérif de ce comté, et lui commandant de se saisir du défendeur, et de le représenter devant le roi à Westminster, à un jour indiqué, pour répondre à l'allégation de *trespass* faite par le plaignant. Car, ainsi que nous l'avons observé précédemment, cette accusation de *trespass* est ce qui fonde la juridiction de la cour du Banc du roi dans d'autres causes civiles, puisque, le défendeur étant mis une fois sous la garde du concierge de la prison de cette cour, à raison du prétendu *trespass*, il peut alors, comme prisonnier de cette cour, y être poursuivi pour toute autre espèce d'injure. Néanmoins, pour fonder cette juridiction, il n'est pas nécessaire que le défendeur soit de fait le prisonnier du concierge; car s'il comparaît en conséquence du bill, ou qu'il donne caution de comparaître, il est présumé, d'après de tels actes, être sous la garde du concierge, autant qu'il convient pour donner à la cour le droit d'exercer sa juridiction (4 Inst. 72). Par ces raisons, une plainte de *trespass* est toujours alléguée dans le bill, quelle que puisse être la cause réelle de l'action. Ce *bill de Middlesex* doit être exécuté par le shérif contre le défendeur, s'il le trouve dans ce comté : mais si la réponse du shérif porte, « *non est inventus* »; alors s'expédie un writ de *latitat* (vol. 6. App. N° III. § 3.) au shérif d'un autre comté; par exemple, du comté de Berks, writ semblable au *testatum capias* de la cour

des Plaids-communs, et qui, après l'exposé de ce que contient le *bill de Middlesex*, et de ce qui s'est ensuivi, ajoute qu'il est attesté que le défendeur « *latitat et discurrit* », se cache et est errant dans le comté de Berks, et il enjoint en conséquence au shérif de se saisir de lui et de représenter sa personne à la cour le jour du *retour*. Mais, de même qu'aux Plaids-communs le *testatum capias* peut être expédié sur un précédent *capias* supposé seulement, et n'ayant pas existé, on obtient aussi, à la cour du Banc du roi, un *latitat*, sur un *bill de Middlesex* seulement supposé et non existant. De sorte que, dans le fait, un *latitat* peut être regardé comme la première procédure à la cour du Banc du roi, comme le *testatum capias* l'est à la cour des Plaids-communs. Cependant, de même encore qu'aux Plaids-communs, si le défendeur vit dans le comté où l'action est portée, un *capias* ordinaire suffit; au Banc du roi pareillement, si le défendeur réside dans le Middlesex, ce doit être aussi par le *bill de Middlesex* seulement qu'on doit procéder.

A la cour de l'Échiquier, on procède d'abord par writ de *quo minùs*, pour donner à la cour une juridiction sur des contestations de partie à partie. Dans ce writ (*voy.* vol. 6. App. N°. III. § 4.), le plaignant allègue qu'il est le fermier ou le débiteur du roi, et que le défendeur lui a fait le tort dont il se plaint; *quo minus sufficiens existit*, au moyen de quoi il est moins en état de s'acquitter de sa rente ou de sa dette envers le roi. Et sur ce writ, le défendeur peut être arrêté, comme sur un *capias* émané des Plaids-communs.

C'est ainsi que les trois cours diffèrent d'abord au

commencement d'un procès, afin que les deux cours du Banc du roi et de l'Échiquier soient fondées à connaître des causes entre particuliers, faculté qui ne leur était pas attribuée par les anciennes constitutions des cours de justice de Westminster. Mais, les causes une fois attirées dans ces cours respectivement, la méthode, pour les suivre, est la même à peu près, dans chacun de ces tribunaux.

Anciennement, si le shérif avait trouvé le défendeur, sur l'un de ces writs de *capias*, de *latitat*, etc. il était tenu de s'assurer de sa personne, pour le représenter à la cour lors du *retour* ou rapport, quelque faible et minutieuse que pût être la cause de l'action intentée. Car le défendeur n'ayant pas obéi à la sommation originale, il avait manqué à la cour, et ne méritait plus assez de confiance pour qu'on le laissât libre. Mais quand les sommations devinrent hors d'usage, et que le *capias* les remplaça de fait comme premier acte juridique, il parut dur d'emprisonner un homme pour une désobéissance qui n'était que supposée : par cette raison, dans les cas ordinaires, d'après la condescendance des cours successivement étendue, et l'autorisation amenée par le temps, qui fut accordée par le statut 12 Geo. I. c. 29., lequel a été amendé par le statut 5. Geo. II. c. 27., rendu perpétuel par le statut 21 Geo. II. c. 3., et étendu à toutes les cours inférieures par le statut 19 Geo. III. c. 70., le shérif ou l'officier compétent peut seulement aujourd'hui remettre personnellement au défendeur la copie du writ ou *process*, avec avertissement par écrit de comparaître en la cour, par son procureur, pour répondre

sur l'action intentée; ce qui se réduit par le fait à une simple citation. Et si le défendeur juge à propos de comparaître sur cet avertissement, il est pris note, au greffe, de sa comparution, et il donne des cautions de se représenter par la suite, et de se conformer aux ordres de la cour. Ces cautions se nomment les *cautions communes*, parce que ce sont les deux mêmes personnes imaginaires, John Doe et Richard Roe, qui ont servi de caution, que le plaignant suivra sa plainte. Ou, si le défendeur ne comparaît pas au retour du writs ou dans les quatre jours, et, en quelque cas, dans les huit jours, qui suivent (1), le plaignant peut faire enregistrer au greffe une comparution pour le défendeur, comme s'il se fût réellement présenté, et, de même au nom du défendeur, faire inscrire les *cautions communes*, et procéder en conséquence, comme si le défendeur eût rempli lui-même ces formalités.

Mais si le plaignant veut faire un *affidavit*, ou déclarer sous serment que la cause pour laquelle il actionne se monte à dix liv. st. ou davantage (2), il peut alors faire arrêter le défendeur, et l'obliger à fournir des cautions réelles et solvables, qu'il compa-

(1) Dans tous les cas où il a été remis au défendeur une copie du writ ou ordre de comparaître, il a huit jours pour faire inscrire les *cautions communes* au Banc du roi, ou faire enregistrer la *comparution de forme* aux Plaids-communs, non compris le jour du *retour;* et si le dernier des huit jours est un dimanche, il a tout le jour suivant. 1 *Cromp. Prac.* 48.— 1 *Burr.* 56. (Chr.).

(2) Cet *affidavit* doit être déterminé et positif : car si un *affidavit* est fait d'après ce que l'on croit, ou en se référant à quelque indice, si, par exemple, le plaignant jure que le défen-

raîtra, ce qu'on appelle un *cautionnement spécial*. Pour cela, le statut 13 Car. II. st. 2. c. 2. exige que la véritable cause de l'action à poursuivre soit exprimée dans le corps du writ : sans quoi, on ne peut prendre une caution pour plus de 40 liv. Ce statut, sans que ses

---

deur est son débiteur de dix liv. st. ou davantage, ainsi qu'il paraît par ses livres ou par une note produite, cela ne suffit pas; à moins que le plaignant ne soit un exécuteur testamentaire ou administrateur d'une succession, ou qu'il n'agisse comme étant aux droits d'autrui : car alors, d'après sa position, il ne peut faire serment d'une manière plus positive que sur ce qu'il croit, ou sur ce qui résulte des comptes des autres. 1 *Sellon's Prac.* 112. — Il a été réglé par la cour du Banc du roi que nul ne pouvait être tenu à un cautionnement *spécial*, dans une action de *trover* ou de *detinue*, à moins d'un ordre exprès du lord chef de justice ou de l'un des juges de cette cour. 9 East. 325.—D'après le statut 37 Geo. III. c. 45. passé pour restreindre pendant un temps limité les paiements de la banque en argent, l'*affidavit* pour obliger à caution doit porter « qu'il n'a pas été « fait d'offres de payer en billets de la banque d'Angleterre la « somme d'argent affirmée »; 7 *T. R.* 375.

Aux termes du statut 43 Geo. III. c. 46., une personne ne peut être arrêtée sur un *writ* quelconque ou *process* d'une cour de justice en Angleterre ou en Irlande, s'il n'eût pu être arrêté pour la somme qui a causé l'action intentée, en ne comprenant pas dans cette somme les frais encourus. Et parce qu'il arrive quelquefois que des personnes arrêtées sont en état de payer la somme pour le montant de laquelle on les arrête, et de plus une somme suffisante pour les frais, sans que néanmoins elles puissent trouver des cautions suffisantes qu'elles comparaîtront au *retour* du writ, le même statut porte que le défendeur, s'il est arrêté, peut déposer le montant de la dette, et dix *l.* de plus, et le droit pour un *writ original*, et que le shérif doit en faire le paiement en la cour où le writ

auteurs en eussent l'intention, avait, par le fait, dépouillé le Banc du roi de toute juridiction sur les injures civiles commises sans violence : car le *bill de Middlesex* était rédigé uniquement pour des actions de *trespass* ; et par conséquent un défendeur ne pouvait être arrêté et contraint ainsi de donner caution pour avoir manqué à des engagements au civil. Pour remédier à cet inconvénient, les officiers du Banc du roi ont imaginé d'ajouter à la formule de la plainte ordinaire de *trespass* un *ac etiam;* c'est-à-dire que le *bill de Middlesex* porte que le défendeur sera traduit devant la cour pour répondre au plaignant sur une allégation de *trespass*, *et aussi* sur un bill de dette (*Trye's*

doit être renvoyé ; et si le défendeur donne ensuite caution suffisante, le tout doit lui être rendu sur sa requête ; mais s'il ne la donne pas, c'est le plaignant qui aura droit à ce paiement, et il fera enregistrer une comparution de forme, ou fera inscrire les cautions communes, s'il le juge à propos. Il sera fait une déduction sur les 10 *l.*, si les frais du plaignant sont taxés moins haut. — Le défendeur a droit aux frais de l'action, s'il est adjugé au plaignant une somme moindre que celle pour laquelle il a fait arrêter le défendeur, pourvu qu'il paraisse à la cour que le plaignant n'avait pas de raisons plausibles pour fonder sur une telle somme l'arrestation du défendeur, et le plaignant n'aura droit qu'à la différence entre ces frais et la somme qui lui aura été adjugée ; et si les frais excèdent, c'est alors le défendeur qui pourra poursuivre pour la différence.

Un défendeur emprisonné pour *process intermédiaire* (*voy.* ci-dessus, pag. 463.), peut, après le retour de ce *process* en temps de vacation seulement, fournir caution devant l'un des juges de la cour dont émane le *process*, et ce juge peut ordonner son élargissement. (Chr....).

jus Filizar. 102 — *voy.* vol. 6, App. N°. III. § 2.); de sorte que la plainte pour *trespass* saisit la cour de la connaissance de l'affaire, et la réclamation pour dette autorise l'arrestation. C'est à l'imitation de cette méthode que le lord chef de justice North, pour épargner aux plaideurs en la cour des Plaids-communs la peine et les frais de l'obtention de writs originaux spéciaux, établit, quelques années après, qu'aux Plaids-communs, outre la plainte d'usage pour fracture à l'enclos du plaignant, on pourrait ajouter aussi au writ de *capias* un *ac etiam*, exprimant la véritable cause de l'action; par exemple, en cette forme: « Afin « que ledit Charles, défendeur, puisse répondre à l'al- « légation du plaignant pour *trespass* par effraction à « sa clôture; et aussi (*ac etiam*) afin qu'il puisse lui « répondre, conformément aux usages de la cour; « relativement à une allégation précise de *trespass* « *on the case*, en conséquence de promesses pour « la valeur de vingt. liv. st., etc. » (1). La somme que le plaignant affirme par serment est indiquée au revers du writ; et le shérif, ou son officier, le bailli, est alors tenu d'arrêter de fait ou emprisonner la personne du défendeur, et de renvoyer ensuite ou faire *retourner* le writ portant au revers un *cepi corpus.*

L'*action d'arrêter* (*arrest*) doit avoir lieu en saisissant au corps le défendeur ou en touchant sa personne; après quoi, le bailli peut, sans être répréhensible, forcer la maison où il se trouve, pour s'emparer de

(1) Lilly *Pract. reg. t. ac etiam.* — *North's life of lord Guildford.* 99.

lui : mais autrement, il n'en a pas le pouvoir, et c'est à lui à épier l'occasion de l'arrêter. Car la loi considère la maison de tout homme comme lui servant de place de sûreté, d'un asyle où on ne doit pas lui faire de violence (1). Et ce principe est porté si loin dans la loi civile, que dans la plupart des cas on ne peut pas aller jusqu'à signifier une citation ordinaire ou sommation à un homme dans l'intérieur de son domicile, et bien moins jusqu'à l'arrêter (Ff. 2. 4. 18—21.). Les pairs du royaume, les membres du parlement et les corporations sont, par leurs privilèges, à l'abri de l'arrestation, et, par suite, de la mise hors de la protection des lois (Whitelock *of Parl.* 206, 207); et pour les obliger à comparaître, il faut procéder contre eux par voie de sommation et de saisie continue ou sans fin (*voy.* pag.

---

(1) Un bailli ne peut, avant d'avoir fait ce premier *arrest*, forcer la porte extérieure d'une maison : mais s'il entre sans violence par la porte extérieure, il peut ensuite ouvrir de force la porte intérieure, quoique ce soit une porte de l'appartement d'un locataire, si le propriétaire lui-même occupe partie de la maison; *Cowp.* 1. Mais si la maison entière est louée pour des logements, chacun de ces logements étant alors considéré comme un domicile, dans lequel on pourrait soutenir qu'il a été commis un vol avec effraction, il est à présumer que dans ce cas la porte de chaque appartement serait considérée comme une porte extérieure, qu'on ne pourrait forcer légitimement pour exécuter une arrestation; *Cowp.* 2. Il n'est pas nécessaire que l'arrestation se fasse par le bailli lui-même, ni précisément à sa vue : cependant, si elle se fait par celui qui l'assiste ou le suit, il doit se trouver assez près pour qu'il puisse être considéré comme coopérant à cet acte; *Cowp.* 65. (Chr.).

391. 465.), au lieu du *capias*. De même aussi, les clercs ou employés, les procureurs et autres personnes en fonction près les cours de justice (car les procureurs, comme étant officiers de la cour, sont toujours supposés y être en fonction) ne peuvent être arrêtés en vertu des sommations ou procédures ordinaires de la cour; ils doivent être poursuivis par *bill* (ordinairement appelé *bill de privilège*), comme présents personnellement en la cour (Bro. *Abr. t. bille.* 29. — 12 Mod. 163). Les ecclésiastiques occupés des fonctions du service divin, (mais non pas quand ils se tiennent seulement dans l'église pour un but répréhensible), sont, pour cet espace de temps, privilégiés contre l'arrestation, d'après les statuts 50 Edw. III. c. 5. et 1 Rich. II. c. 16.; ainsi que les membres de la Convocation (ou assemblée du clergé), pendant qu'ils y assistent, aux termes du statut 8 Hen. VI. c. 1. Les plaideurs, les témoins et autres personnes nécessairement retenues par les affaires près les cours de *record* (*voy.* ci-dessus, pag. 37) ne peuvent être arrêtées pendant que de fait elles y suivent ces affaires; ce qui comprend le temps nécessaire pour qu'elles s'y rendent et qu'elles en reviennent (1). On ne peut arrêter personne en la présence

(1) La cour des Plaids-communs a établi cette règle générale, que toutes personnes ayant des rapports avec un procès qui exige leur présence, qu'elles soient ou ne soient pas tenues par sommation d'y assister, sont privilégiées *eundo et redeundo*, pourvu qu'elles agissent *bonâ fide*. C'est ainsi qu'un homme qui se rend au tribunal pour prouver qu'il est une caution légitime, est privilégié; 1 *H. Bl.* 636. Des avocats (*barristers*)

du roi, ni dans l'enceinte déterminée de son palais (1), ni dans les lieux où les juges royaux sont actuellement en séance. Le roi a de plus une prérogative spéciale, dont à la vérité il fait rarement usage (2); c'est qu'il peut, par un writ *de protection*, affranchir un défendeur de toute poursuite personnelle, et de diverses actions réelles, pour une année de suite (et non pour plus de temps), à raison de ce que cet homme est employé pour son service hors du royaume (Finch. L. 454. — 3 Lev. 332.). Le roi pouvait aussi, d'après la loi-commune, prendre son débiteur sous sa protection; de sorte que personne ne pouvait le poursuivre ou l'ar-

---

arrêtés dans les sessions de tournées ont souvent été élargis par l'ordre des juges; *ibid.* La cour du Banc du roi a refusé de mettre en liberté le créancier d'un banqueroutier, arrêté tandis qu'il suivait son affaire près des commissaires, pour établir la preuve de sa créance; mais il est probable qu'il eût été élargi par le chancelier, de qui dérive immédiatement l'autorité des commissaires de banqueroute; 4 T. R. 377. Les serviteurs du roi sont privilégiés contre la prise de corps; et s'ils sont arrêtés pour l'exécution d'un jugement, ils doivent, sur requête, obtenir leur élargissement; 6 T. R. 686. Si, par une décision interlocutoire, la cour renvoie une cause à l'arbitrage, la partie est protégée contre l'arrestation, tant qu'elle suit l'affaire près de l'arbitre; 3 *Aust.* 941. — 3 *East.* 189. Il en est de même du créancier qui, pour établir sa créance, suit auprès des commissaires de banqueroute; 7 *Ves.* 312. (Chr.).

(1) *Voy.* liv. 4. chap. 19. II. 2. L'enceinte du palais de Westminster s'étend, d'après le statut 28 Hen. VIII. c. 12., de Charing-Cross jusqu'à Westminster-Hall.

(2) Sir Ed. Coke nous dit (1 Inst. 131.), qu'à cet égard il

rêter, jusqu'à ce qu'il eût payé ce qu'il devait au roi (F. N. B. 28. — Co. Litt. 131). Mais, d'après le statut 25 Edw. III. st. 5. c. 19., un autre créancier peut, nonobstant cette protection, obtenir un jugement contre ce débiteur, avec la clause d'en suspendre l'exécution, jusqu'à ce que la créance du roi soit acquittée; à moins que ce créancier ne veuille s'engager pour le paiement de la créance du roi; auquel cas il pourra poursuivre l'exécution tant pour cette créance que pour la sienne. Enfin, aux termes du statut 29 Car. II. c. 7., on ne peut, le dimanche, ni arrêter personne ni signifier une sommation ou ordre de comparaître, si ce n'est pour cause de trahison, de félonie, ou d'infraction à la paix.

Après l'arrestation régulière du défendeur, il doit ou être conduit en prison, pour y être sous sûre garde, ou donner *caution spéciale* au shérif : car le but de l'arrestation n'est que de contraindre le défendeur à comparaître à la cour au *retour* du writ ; but également rempli, soit que le shérif retienne sa personne, soit qu'il prenne une caution suffisante que ce défen-

---

« ne peut rien nous apprendre d'après sa propre connaissance; « que, quoique la reine Élisabeth eût soutenu plusieurs guerres, « elle n'accordait que peu ou point de ces protections, et qu'elle « en donnait pour raison que celui qui pouvait être poursuivi « en justice par des particuliers n'était pas un sujet à employer « à son service, de peur qu'on ne pensât qu'elle apportait du « retard à ce que justice fût rendue ». Cependant le roi Guillaume, en 1692, accorda une protection à lord Cutts, pour empêcher que son tailleur ne le fît mettre hors de la protection de la loi (3 Lev. 332.). C'est le dernier exemple qu'on en trouve dans nos livres.

deur comparaîtra. La caution s'exprime, en anglais, par le mot *bail*, du mot français *bailler* ou livrer, parce que le défendeur est baillé ou livré à ses cautions, sur leur engagement qu'il comparaîtra; et l'on suppose qu'il restera sous la garde de ses amis, au lieu d'être conduit en prison. La méthode de donner caution au shérif consiste à lui passer une obligation, souscrite par un ou deux garants (qui ne sont pas ici des gens imaginaires, comme dans le cas précédemment énoncé des cautions *communes*, mais des garants réels, solvables, solides), pour répondre de la comparution du défendeur au retour du writ. C'est ce qu'on appelle *bail-bond*, obligation des cautions (*voy.* vol. 6. Append. N°. III. § 5.). Le shérif *peut*, s'il le trouve bon, laisser aller le défendeur en liberté, sans en exiger aucune caution : mais c'est à ses propres risques et périls; car, le défendeur une fois pris, le shérif est tenu de le retenir sous sûre garde, de manière à le représenter à la cour, sans quoi, une action a lieu contre lui à raison de l'évasion. Mais, d'un autre côté, aux termes du statut 23 Hen. VI. c. 10., il est tenu d'accepter une obligation de cautionnement suffisante, si elle lui est offerte, et, d'après le statut 12 Geo. I. c. 29., le shérif ne peut prendre caution que pour la somme affirmée sous serment par le plaignant, et énoncée au revers du writ.

Lorsque le writ est de *retour*, ou dans les quatre jours qui suivent (1), le défendeur doit *comparaître*,

---

(1) A Londres et dans le Middlesex, la caution spéciale

conformément à ce qu'exige le writ. Cette *comparution* s'effectue en produisant et prouvant un cautionnement *pour l'action*, ce qu'on appelle ordinairement *produire une caution au-dessus.* Si cela ne se fait pas, et que la première caution, ou caution *au-dessous* prise par le shérif, soit de garants solvables, le plaignant peut se faire transférer par le shérif le *bail-bond* (ou obligation des cautions) en vertu du statut 4 et 5 Ann. c. 16., et intenter en conséquence une action contre les garants acceptés par le shérif. Mais si ces cautions sont insolvables, le plaignant peut procéder contre le shérif lui-même, en le sommant d'abord de renvoyer le writ avec son rapport (s'il ne l'a déja fait), et ensuite de représenter la personne du défendeur. Et si le shérif ne fait alors ensorte qu'il soit produit caution suffisante et caution *au-dessus*, *complètement établie*, il sera lui-même responsable envers le plaignant.

Les cautionnements *au-dessus*, ou *pour l'action*, doivent se donner ou en plein tribunal, ou en présence de l'un des juges du tribunal; ou encore, dans la province, devant un commissaire nommé à cet effet, en vertu du statut 4 W. et M. c. 4.; et ils doivent être

---

doit être produite au Banc du roi, dans les quatre jours, sans compter celui du retour du writ; en tout autre comté, dans les six jours : mais si le dernier jour tombe un dimanche, il peut être remis au lundi suivant. Dans tout autre comté que le Middlesex, si l'action est portée devant la cour des Plaids communs, la caution spéciale peut être produite dans les huit jours (1 *Cromp. Prac.* 59.). (Chr.).

transmis à la cour. Les garants qui les donnent, et qui doivent être au nombre de deux au moins, s'engagent par une reconnaissance (vol. 6. App. N° III. § 5.) devant la cour ou le juge ou le commissaire, jusqu'à concurrence d'une somme égale à celle que le plaignant a déclarée avec affirmation sous serment, ou, en certains cas, du double (1), et garantissent conjointement et séparément que si le défendeur est condamné par l'évènement du procès, il paiera les frais et le montant de la condamnation, ou qu'il se constituera prisonnier, ou que les cautions paieront pour lui. Cette reconnaissance est transmise à la cour, inscrite sur une bande de parchemin qu'on appelle *bail-piece*, pièce de cautionnement. Et si l'on y fait des objections, le cautionnement doit être *complètement établi*, c'est-à-dire que ceux qui se portent cautions doivent établir leur solvabilité devant la cour, ou, en province, devant le commissaire, en affirmant par serment qu'ils sont chefs de famille, et que chacun d'eux possède, toutes dettes payées, la valeur de la totalité de la somme qu'ils ont cautionnée. Cela répond, jusqu'à un certain point, à la *stipulatio* ou *satisdatio* des lois romaines (*Inst. l. 4. t. 11.*—*Ff. l. 2. t. 8.*), que les plaideurs se donnent mutuellement; le demandeur, pour garantir qu'il suivra le procès, et qu'il paiera les frais s'il perd sa cause (de même que notre loi exige encore des cautions *nomi-*

(1) Si le défendeur n'est pas présent, et qu'il ne soit point partie dans la reconnaissance, alors les cautions sont tenues de s'obliger pour le double de la somme affirmée sous serment; 1 Cromp. 56. (Chr.).

nales, comme assurance que le plaignant poursuivra); et le défendeur, pour garantir qu'il ne se retirera point de la cour, et qu'il se soumettra au jugement à intervenir; ce qui ressemble beaucoup à nos cautions spéciales, mais avec cette différence que, par la loi romaine, les *fide-jussores* étaient absolument tenus de payer, *judicatum solvere*, le but étant d'assurer le paiement des frais et de la condamnation en tout évènement; au lieu que nos cautions spéciales peuvent être déchargées, en réintégrant le défendeur en prison, dans le temps déterminé par la loi; et pour cela, ils peuvent en tout temps obtenir un ordre pour le faire arrêter (Show. 202.—6 Mod. 231.), (1).

Les cautions *spéciales* sont naturellement requises dans les actions de *dette* seulement, ou actions *on the case* de *trover* (*voy.* ci-dessus, pag. 257) ou pour argent dû, lorsque le plaignant peut affirmer sous

(1) Celui qui a cautionné envers le shérif ne peut prendre le défendeur et le réintégrer en prison; car on maintient que pour remplir la condition de ce *bail-bond*, il faut absolument fournir caution *au-dessus*; 5 *Burr.* 2683 : à moins que le défendeur ne se remette lui-même volontairement entre les mains du shérif, avant le *retour* du writ; 6 *T. R.* 753. Mais les cautions *au-dessus* peuvent s'engager sans le consentement du défendeur, et le jour suivant, le faire arrêter et le remettre au shérif, afin d'être déchargées elles-mêmes. Le défendeur est considéré comme le prisonnier de ses cautions qui, en conséquence, peuvent le prendre sans autorisation, même s'il est à la poursuite de son affaire près d'une cour de justice, ou si c'est un banqueroutier dont l'examen ou bilan judiciaire n'est pas encore terminé; 5 *T. R.* 210. Et si le défendeur est leur prisonnier,

serment que la cause de l'action s'élève à 10 liv. st. Mais dans les actions où le montant des dommages est incertain, parce qu'il doit être fixé *ad libitum* par un jury, par exemple, dans les actions pour des propos, pour *ejectment* (*voy.* ci-dessus, pag. 337, 340), ou pour *trespass*, le plaignant ne peut que très-rarement affirmer sous serment à quelle somme se monte la cause de son action; on ne prend donc pas alors des cautions spéciales, à moins que ce ne soit par l'ordre d'un juge, ou d'après les décisions particulières de la cour, dans de certaines espèces d'injures, comme dans les cas de *mayhem* (*voy.* ci-dessus, pag. 197, 198), ou de coups très-violents, ou dans quelques circonstances spéciales, où il est absolument nécessaire que le défendeur soit maintenu sous la main de la justice. On ne peut pas non plus demander des cautions spéciales, dans des actions contre des héritiers, des exécuteurs testamentaires, des administrateurs de succession, pour dettes du décédé; car, à proprement parler, l'action est intentée moins contre eux que contre les effets du décédé, qu'ils ont en leur possession. Mais on exige, même d'eux, une caution spéciale dans les actions intentées pour un *devastavit*, ou pour dévastation des biens du défunt, le tort étant alors commis par eux.

---

ses garants peuvent, soit dans une action civile, soit sur une accusation au criminel, recourir à un writ d'*habeas corpus* pour le représenter à la cour et le livrer afin d'être déchargés comme cautions; 7 *T. R.* 226. Dans ces cas, un *exoneretur* peut être inscrit sur la pièce de cautionnement (*bail-piece*). Tout homme qui voudra se livrer à la pratique judiciaire doit étudier ces matières avec soin. (Chr.).

C'en est assez sur le *process*, dont le but n'est que de faire comparaître le défendeur devant la cour, pour répondre sur l'action intentée, et satisfaire à ce qui sera jugé d'après la loi. S'il comparaît, soit comme prisonnier, soit librement sur caution, suivent alors les *débats* entre les parties; matière dont nous allons traiter.

CHAPITRE XX.

DES DÉBATS JUDICIAIRES.

Les *débats* sont les contestations mutuelles entre le plaignant et le défendeur. Aujourd'hui on les rédige par écrit, et on les remet au bureau qui doit en être chargé : autrefois ils étaient ordinairement plaidés par les avocats des parties, *ore tenus* ou *vivâ voce*, devant la cour; ils étaient ensuite minutés par les commis en chef ou greffiers; de là vient que dans le vieux français de notre loi, les débats ou plaidoiries sont souvent appelés la *parole*.

Les débats commencent par la *déclaration*, l'*exposé* (*narratio*), autrefois appelé *le récit* (*voy.* vol. 6. Append. No. II. § 2. et No. III. § 6). Le plaignant y détaille les motifs de sa plainte; et ce n'est dans le fait qu'une amplification ou une exposition du writ *original* sur lequel son action est fondée, avec les circonstances additionnelles du temps et du lieu où l'injure a été commise. Mais nous devons nous rappeler qu'à la cour du Banc du roi, lorsque le défendeur y est amené par un *bill de Middlesex*, sur *trespass* supposé, afin d'attribuer à la cour un droit de juridiction (*voy.* cidessus, pag. 473, 479.), le plaignant peut déclarer tel motif de l'action qu'il intente, ou imputer au défendeur tel tort ou injure, qu'il juge à propos; à moins qu'il ne

l'ait obligé à fournir un cautionnement par un *ac etiam* spécial, que le plaignant est alors tenu de suivre. Et de même aussi, afin d'avoir l'avantage d'un *capias* pour s'assurer de la personne du défendeur, c'était l'ancienne pratique, encore autorisée à la cour des Plaids-communs, de se faire expédier un writ de *trespass quare clausum fregit*, pour effraction à l'enclos du plaignant; et quand le défendeur est une fois amené en la cour, en conséquence de ce writ, le plaignant déclare quelle est l'action qu'il intente suivant que le peut demander la nature de la véritable injure qu'il a subie; par exemple, l'action pour *convention*, ou *upon the case* pour infraction à un engagement, ou autre transgression sans violence commise (2 Ventr. 259); à moins qu'ayant astreint le défendeur à un cautionnement sur un *ac etiam* spécial, il ne soit tenu de faire une déclaration en conformité.

Dans les actions *locales* (c'est-à-dire, relatives à un lieu déterminé), dans lesquelles il s'agit de recouvrer la possession d'une terre, ou des dommages pour *trespass* de fait, ou pour dévastation, etc., sur une terre, le plaignant doit exposer par sa déclaration qu'il a éprouvé l'injure dont il se plaint, dans le comté même et dans le lieu où elle a été effectivement commise. Mais dans les actions *non-locales* (*transitory*), intentées pour injures ou préjudices qui peuvent arriver partout; par exemple, pour créances, pour effets détenus, pour calomnie, etc., le plaignant peut déclarer comme le lieu de l'injure tel comté qu'il lui plaît, et c'est alors dans ce comté que devra se faire l'instruction du procès. Cependant si le défendeur affirme

sous serment que la cause du procès, s'il en existe une, a pris naissance, non dans ce comté, mais dans un autre, la cour changera le lieu (*venue* ou *visne*, c'est-à-dire, le voisinage, *vicinia*) où il est déclaré que l'injure a été faite, et il obligera le plaignant à substituer l'autre comté dans sa déclaration; à moins que celui-ci ne s'engage à donner des preuves matérielles que le premier comté est le lieu de l'injure (1). Car, les statuts 6 Rich. II. c. 2. et 4 Hen. IV. c. 18. ayant ordonné que *tous* les writs fussent adressés aux comtés qu'ils concernaient, les juges en ont inféré que cela les autorisait à changer la *venue*, si on le requérait, et à ne pas insister rigoureusement sur la nécessité d'obtenir un autre writ. Cette pratique commença sous le règne de Jacques I. (2); et c'est avec discrétion que les juges font usage de ce pouvoir, de manière à prévenir, et non à causer, un manque de justice. Par cette raison, la cour ne change pas la *venue*, dans aucun des quatre comtés du Nord, avant la tournée du printemps, parce que les assises ne s'y tiennent qu'une fois l'année, dans le temps de la tournée d'été. Et quelquefois elle déplace la *venue* et l'enlève à la juridiction compétente, surtout si cette juridiction est restreinte et limitée, sur

(1) Mais, s'il ne donne pas ces preuves lors de l'instruction par jury, il doit être déclaré déchu de sa poursuite, même quand il aurait obtenu un *verdict* dans un autre comté : 2 *Bl. Rep.* 1031. (Chr.).

(2) Rastall. *t. Dette* 184. *b.* — Fitz. *Abr. t. Briefe* 18. — Salk. 670. — *Trye's Jus. Filiz.* 231. *Styl. Pract. Reg.* (*edit.* 1657.) 331.

l'allégation convenablement motivée qu'on ne peut en attendre une justice exacte et impartiale (Stra. 874. — Mylock *contre* Saladine. *Trin.* 4 *Geo.* III. B. R.).

Il est généralement d'usage, dans les actions *upon the case*, de mettre en avant diverses causes de plainte, d'après différents *exposés* dans la même déclaration; de manière que si le plaignant échoue dans la preuve de l'une de ses allégations, il puisse réussir à en prouver une autre. Par exemple, dans une action *on the case*, pour un *assumpsit* ou promesse relative à des marchandises vendues et livrées, le plaignant expose ou déclare ordinairement qu'il est convenu d'un prix arrêté entre lui et le défendeur, comme de 20 liv. st.; et, de peur qu'il n'échoue dans ses preuves à cet égard, il s'appuie de plus sur un *quantum valebant*, en exposant aussi que le défendeur a acheté d'autres marchandises, et est convenu de les payer suivant ce qu'elles vaudraient raisonnablement, et alors il certifie qu'elles valent de même 20 liv. st. : il varie ainsi son exposé sous trois ou quatre formes différentes; et il conclut en déclarant que le défendeur a refusé de remplir aucune de ces conventions, de sorte qu'il éprouve des dommages jusqu'à concurrence de telle valeur. Et s'il prouve ce qu'il a avancé dans l'un quelconque de ces exposés, il obtient des dédommagements proportionnés, quoiqu'il échoue sur le surplus. Cette déclaration se termine toujours par ces mots : « Et sur ce il produit ses preuves « (*suit*), » etc. « *indè producit sectam*, » etc. Par ces termes *suit* ou *secta* (*à sequendo*), on entendait anciennement les témoins ou gens à l'appui du plaignant

(Seld. *on* Fortesc. c. 21). Car dans les anciens temps la loi n'aurait pas permis que le défendeur fût obligé de répondre à une imputation, à moins que le plaignant n'eût d'abord rendu probable au moins l'une de ses allégations (Bract. 400—Flet. *l.* 2. *c.* 6.). Mais la production de fait des témoins ou gens à l'appui (*suit* ou *secta*) est aujourd'hui surannée et totalement hors d'usage, au moins depuis le règne d'Edouard III., quoique la forme en subsiste encore.

A la fin de la déclaration s'ajoutent aussi les garants communs de la poursuite par le plaignant, John Doe et Richard Roe, qui, comme nous l'avons déja observé, sont aujourd'hui de purs noms de forme, quoiqu'anciennement ces garanties servissent à répondre au roi de l'amende à encourir par le plaignant, s'il venait à être déchu de la poursuite, ou que l'action intentée par lui fût *barrée*, ou qu'il y eût un *verdict* ou un jugement contre lui (3 Bulstr. 275.— 4 Inst. 189). Car, si le plaignant néglige de produire une déclaration dans les deux termes après la comparution du défendeur, ou qu'il pèche contre les règles de la loi par quelque autre délai ou défaut, à quelque autre époque subséquente de l'affaire, il est déclaré *n'avoir pas poursuivi* comme il l'aurait dû, pour obtenir redressement; en conséquence un *non suit*, ou *non prosequitur*, est enregistré au greffe; et le plaignant est dit *hors de poursuite*. Pour avoir ainsi abandonné sa plainte, et avoir fait une réclamation sans fondement, (*pro falso clamore suo*), non-seulement il doit payer des frais au défendeur, mais encore il est condamnable à une amende envers le roi. Un *retraxit* diffère

d'un *non suit*, en ce que l'un est négatif et l'autre positif; le *non suit* est une pure omission et négligence du plaignant; et, par cette raison, il est autorisé à recommencer sa poursuite, en payant les frais : mais un *retraxit* est une renonciation ouverte et volontaire, en présence de la cour, à la poursuite intentée; et le plaignant, par ce désistement, perd tout droit à son action. Une discontinuation (*discontinuance*) est assez semblable à un *non suit*: car, quand un plaignant laisse des vides dans la poursuite de son affaire, par exemple, s'il ne continue pas régulièrement, comme il le doit, de jour en jour, et de temps à autre, les procédures pour obliger le défendeur à comparaître, ce dernier cesse alors d'y être tenu. Mais le plaignant peut recommencer, en se faisant délivrer un nouveau writ original, et, suivant l'usage, payant les frais au défendeur. Anciennement, la mort du roi faisait discontinuer tous les procès pendants dans ses cours de justice, et le plaignant était obligé de renouveler les procédures, en obtenant un nouveau writ du successeur, le dernier writ ayant perdu tout effet, et le défendeur n'étant plus astreint à comparaître pour s'y conformer. Mais, afin d'obvier tant aux dépenses qu'aux retards qui résultaient de cette règle de loi, il fut arrêté par le statut 1 Edw. VI. c. 7. que la mort du roi ne ferait discontinuer aucune action judiciaire, et que toutes les procédures resteraient valables comme si le même roi eût été vivant.

Quand le plaignant a établi ses motifs dans sa déclaration, c'est au défendeur à produire sa *défense* dans un temps raisonnable, et à opposer ses *excep-*

tions et contredits; sans quoi, le plaignant obtiendrait jugement par *défaut*, d'après le *nihil dicit* du défendeur.

Le mot *défense*, dans son vrai sens légal, ne signifie pas justification, protection, garde, comme on l'entend aujourd'hui dans l'acception vulgaire; mais simplement (d'après le verbe français *défendre*, ou, en termes de plaidoirie, *fournir des défenses*), *opposition* ou *dénégation* de la vérité ou validité de la plainte : c'est ce qu'en loi civile on appelle *contestatio litis;* c'est une assertion, en général, que l'action du plaignant n'est pas fondée; et cette assertion est ensuite développée et soutenue dans les exceptions et contredits. Car il serait ridicule de supposer que le défendeur vienne *défendre*, ou, suivant l'acception vulgaire, établir ou prouver dans une ligne, la violence et l'injure à lui imputée, et que, dans la ligne qui suit, il soutienne par ses contredits qu'il est *non coupable* (*not guilty*) de l'acte de *trespass* dont on se plaint. Aussi, dans les actions pour douaire, où la demanderesse n'expose pas qu'aucune injure lui ait été faite, mais où elle demande simplement son douaire (Rastal. Ent. 134.), et dans les *assises* relatives aux terres, où de même il ne s'agit pas d'injure faite, mais simplement de la question du droit soumise à la décision des jurés ou *recognitors*, le tenancier ne fait pas de telles défenses (Booth *of real actions*, 118.). Dans les writs d'*entrée* (*voy*. vol. 3. Append. N°. V. § 2), où l'exposé ne fait mention d'aucune injure, mais simplement du droit du demandeur et du titre défectueux du tenancier, le tenancier est dit défendre ou nier *son* droit, *jus suum*,

c'est-à-dire (ainsi que je l'entends, quoiqu'il y ait grammaticalement quelque inexactitude), nier le droit du demandeur, le seul qui soit expressément mentionné dans les débats; ou autrement, il conteste que son droit, à lui défendeur, soit tel que le prétend le demandeur dans son exposé. Et dans les writs *de droit* (*voy.* vol. 6. Append. N°. I. § 5.), le tenancier se présente et *défend* toujours le droit du demandeur et sa saisine, *jus prædicti N. et suisinam ipsius* (Co. Entr. 182), ou la saisine d'un ancêtre, sur laquelle le demandeur fonde son exposé, suivant le cas; et le demandeur peut répliquer que c'est injustement que le tenancier *défend* le droit de lui, demandeur, ou la saisine alléguée par lui dans son exposé (*Nov. Narr.* 230. *edit.* 1534.). Tout cela est fort clair si par *défense* nous entendons *opposition* ou *dénégation*; autrement, la difficulté serait inexplicable (1).

Les cours de justice étaient autrefois très-scrupuleuses, très-attentives sur ce qui concernait la nature de la défense; en sorte que s'il n'y avait pas de défense, quoique les exceptions ou contredits (*pleas*); fussent suffisants, le plaignant devait obtenir jugement en sa faveur (Co. Litt. 127.). Par cette raison, le livre intitulé *Novæ Narrationes* (ou *the New Talys*), imprimé en 1534, ajoute à la fin de presque toutes les *narrations* ou *exposés*, la défense convenable à opposer par le défendeur. Car une défense ou déné-

(1) « Je n'ai pu trouver encore la vraie raison de ceci », dit Booth (*on real actions*, 94. 112); tant il a peu compris ici les principes.

gation générale n'était pas prudente dans tous les cas indistinctement, puisqu'on reconnaissait par là, soit la propriété du writ, soit les qualités du plaignant, ainsi que la compétence de la cour. En défendant sur l'imputation de violence et d'injure, le défendeur renonçait à toute exception tirée des nullités résultantes d'erreurs dans les noms (*Theloal*, *dig.* l. 14. c. 1. p. 357.); en défendant sur les dommages, il abandonnait les exceptions relatives à la personne du plaignant; et en défendant sur l'un ou l'autre point *quand* et *où* il lui conviendrait, il admettait la compétence de la cour (1). Mais, dans des temps plus modernes, on a écarté avec raison ces formes pointilleuses (Salk. 217. Lord Raym. 282.); quoiqu'il paraisse qu'elles feraient encore loi, si on y insistait (Carth. 230. Lord Raym. 217.).

Avant qu'on ait défendu (en supposant qu'on le fasse), la *connaissance* de l'affaire peut être *réclamée* ou demandée, quand une personne ou une corporation quelconque a le privilège non-seulement de juger dans l'étendue d'une juridiction particulière limitée, mais aussi de *connaître de causes* qui lui sont particulièrement attribuées; et cela, soit *sans* aucune clause

---

(1) *En la défence sont ici choses entendantz; per tant qu'il defen le tort et force, home doyt entendre quil se excuse de tort a luy surmys per counte; et fait se partie al ple; et per tant quil defende les damages, il affirm le parte able destre respondu; et per tant quil defende ou et quant il devera, il accepte la poiar de court de conustre ou trier lour ple.* (*Mod. tenend. cur.* 408. *edit.* 1534.). *Voy. aussi* Co. Litt. 127.

exclusive des autres cours, et, dans ce cas, le propriétaire du privilège est autorisé, quand un procès quelconque appartenant à sa juridiction est commencé dans l'une des cours de Westminster, à y réclamer la connaissance de ce procès; soit avec une pareille clause exclusive, et alors le défendeur est également autorisé à réclamer en justice contre la compétence de la cour (2 Lord Raym. 836. — 10 Mod. 126.). Si cette réclamation de la connaissance d'un procès est admise, toute procédure doit cesser dans la cour supérieure, et le plaignant est libre de poursuivre dans la juridiction spéciale. Par exemple, lorsqu'un boursier, ou autre personne privilégiée de l'université d'Oxford ou de celle de Cambridge, est traduit à l'une des cours de Westminster, pour une cause d'action quelconque, à moins qu'il ne s'agisse d'une question de franc-ténement (*voy.* pag. 137.); dans un cas pareil, en vertu de la charte de ces corps savants, confirmée par acte du parlement, le chancelier ou vice-chancelier de l'université peut réclamer la connaissance de l'affaire; et, si la réclamation est faite dans le temps et la forme convenables, et que les faits allégués soient dûment prouvés, elle est en conséquence admise par les cours de justice (Hard. 505.). Mais elle doit se faire avant qu'on ait pleinement défendu (Rast. Entr. 128, etc.), ou que la demande d'un *délai pour concilier* ou aviser (*imparlance*) ait été faite; car ces actes sont des reconnaissances de la juridiction de la cour supérieure, et c'est une *négligence*, une omission, de la part du propriétaire du privilège, de n'avoir pas réclamé plus tôt: et la réclamation ne sera pas admise, si elle occasione

un manque de justice (2 Ventr. 363.), ou si l'action est intentée contre la personne même qui réclame le privilège, à moins qu'elle n'ait aussi le droit en pareil cas de nommer un autre juge (1).

Après avoir défendu, le défendeur doit produire ses *exceptions et contredits*. Mais, avant qu'il défende, si le procès a commencé par un *capias* ou un *latitat*, sans aucun writ spécial *original*, le défendeur est autorisé à demander un *délai pour s'aviser ou concilier* (*imparlance* ou *licentia loquendi*), (*voy*. vol. 6. App. N°. III. § 6.); et il peut, avant ses exceptions et contredits, obtenir de la cour plus de délai, pour essayer de terminer l'affaire à l'amiable et sans autres débats, en en conférant avec le plaignant; pratique qu'on suppose (Gilb. *Hist. Com. Pl.* 35.) fondée sur un principe de religion, pour obéir à ce précepte de l'Évangile, « Accorde-toi promptement avec ton adversaire, tandis « que tu es *dans la route* avec lui » (saint Math. c. 5.

(1) Hob. 87. — *Year-book* M. 8 Hen. VI. 20. Dans ce dernier cas, le chancelier d'Oxford réclama la connaissance d'une action de *trespass* intentée contre lui-même; sa réclamation fut rejetée, parce qu'il ne pouvait être juge dans sa propre cause. L'argument employé par l'avocat (*serjeant*) Rolfe, en faveur de la réclamation, est curieux et mérite d'être transcrit. — *Ieo vous dirai un fable. En ascun temps, fuit un pape, et avoit fait un grand offence, et le cardinals vindrent à luy et disoyent à luy «peccasti»; et il dit, «judica me»; et ils disoyent, «non possumus, quia caput es ecclesiæ; judica teipsum»: et l'apostol dit, «judico me cremari»; et fuit combustus; et apres fuit un sainct. Et in ceo cas il fuit son juge demene, et issint n'est pas inconvenient que un home soit juge demene.*

v. 25.). On peut observer que ce précepte de l'Évangile a un rapport évident avec la loi romaine des Douze-Tables, qui recommande expressément au plaignant et au défendeur d'arranger leur différend, tandis qu'ils sont *en route*, ou se rendant chez le prêteur, — *in viâ, rem uti pacunt orato.*

Un défendeur, avant de produire ses exceptions et contredits, peut incidenter sur d'autres points. Dans des actions réelles, il peut demander *à voir* l'objet dont il est question, pour s'assurer de son identité et autres circonstances. Il peut solliciter l'*oyer* (*voy.* vol. 6. Append. N°. III. § 6.) du writ, ou de l'obligation, ou autre acte spécial sur lequel l'action est intentée; c'est-à-dire, demander à en *entendre* la lecture; parce que les défendeurs en général étaient supposés, dans les anciens temps de simplicité, incapables de faire eux-mêmes cette lecture : en conséquence, l'acte entier est enregistré au greffe *verbatim*, et le défendeur peut tirer avantage de toute condition ou autre partie de l'acte, non énoncée dans la déclaration du plaignant. De même, dans les actions réelles, le tenancier peut demander l'*aide* d'un autre, pour le soutenir dans la discussion, à cause de la nature ou de la faiblesse de son propre état de possession. Un tenancier à vie, par exemple, peut demander l'assistance de celui à qui doit passer l'héritage en *remainder* ou par réversion; et le bénéficier, du patron et de l'Ordinaire; c'est-à-dire, requérir qu'ils interviennent dans l'affaire, et qu'ils contribuent à défendre le titre. On peut encore appeler une tierce personne en garantie (*voucher*; *voy.* vol. 3, pag. 275), afin qu'elle déclare, sur l'action

intentée, qu'elle a garanti le titre au tenancier ou défendeur. C'est ce qui se pratique encore dans la forme des *communs recouvrements*, qui sont fondés sur un writ d'*entrée* (*voy.* vol. 3. Append. N°. V. § 2.); espèce d'action qui repose principalement, comme on doit se le rappeler, sur la faiblesse du titre du tenancier, lequel, par cette raison, appelle une autre personne en garantie de ce titre. Si ce garant comparaît, il devient défendeur au lieu de celui qu'il garantit; mais s'il fait ensuite défaut, le *recouvrement* sera prononcé contre le premier défendeur, qui recouvrera l'équivalent en valeur contre le garant défaillant. A la vérité, dans les *assises*, où la principale question est de savoir si le demandeur ou ses ancêtres étaient ou n'étaient pas en possession, avant que la dépossession arrivât, et où le titre du tenant est peu discuté, si même il l'est, on n'admet pas l'appel d'un garant : mais le tenant peut produire un writ de *warrantia chartæ* contre le garant, pour l'obliger à faire valoir pour lui, tenant, des défenses ou des exceptions valables; sinon, à lui payer des dommages et la valeur de la terre, si on en obtient le recouvrement sur le tenant (F. N. B. 135.). En diverses actions réelles encore (Dyer. 137.) intentées par ou contre un mineur au-dessous de l'âge de 21 ans, comme aussi dans des actions de *dette* formées contre lui comme héritier de quelque ascendant décédé, chacune des parties peut alléguer le défaut d'âge du mineur, et demander que les procédures soient différées jusqu'à sa majorité, ou, en termes de pratique judiciaire, jusqu'à ce que le mineur *ait son âge accompli*, et que les débats puissent être mûris (*the parol may*

demur) : dans ce cas, les débats pourront être suspendus; et l'affaire ne se suivra qu'à sa pleine majotiré, à moins qu'il paraisse que si on la suit, il ne peut en résulter aucun préjudice contre lui (Finch. L. 360.). Mais, d'après les statuts de Westm. 1. 3 Edw. I. c. 46. et de Glocester 6 Edw. I. c. 2., dans les writs d'*entrée sur disseisin* en certains cas particuliers, et dans les actions *ancestrelles* (*voy.* ci-dessus, pag. 318) intentées par un mineur, l'affaire ne peut être suspendue : s'il en était autrement, le mineur pourrait être dépossédé de sa propriété entière, et manquer même des moyens de subsistance et d'entretien, jusqu'à sa majorité. De même aussi, dans un writ de *douaire*, l'héritier ne peut faire valoir son état de minorité; car il est nécessaire que la réclamation de la veuve soit immédiatement jugée; sans quoi, elle est exposée à manquer jusque là des moyens de subsistance (1 Roll. *Abr.* 137.). Un patron mineur ne peut non plus opposer son âge dans un *quare impedit* (*ib.* 138), parce que la loi regarde comme nécessaire et de convenance que le bénéfice soit immédiatement rempli.

Après tous ces préalables, le défendeur doit produire ses moyens ou exceptions et contredits. De ces moyens, les uns sont *dilatoires*, les autres, *sur l'action*, sur le fond. Les moyens ou *pleas* dilatoires sont ceux qui tendent à différer simplement le procès, ou à y apporter des obstacles, en mettant en question la validité de la procédure, plutôt qu'en niant l'injure : les moyens au fond ou sur l'action, sont ceux qui contestent la cause même du procès. Les moyens dilatoires ne peuvent être allégués après une *impar-*

lance (ou demande de délai pour s'aviser ou se concilier), si elle est générale; parce qu'on a ainsi reconnu la propriété de l'action. Car ces *imparlances* sont ou *générales* (nous en avons déja parlé, et elles s'accordent sans difficulté), ou *spéciales*, avec réserve de toutes les exceptions sur le writ ou sur l'exposé du plaignant, qui pourront être admises par le greffier; ou *plus spéciales* encore, avec réserve de toutes les exceptions que la cour pourra juger admissibles (12 Mod. 529.).

1. Les moyens ou exceptions dilatoires portent 1°. sur la *juridiction* de la cour; si l'on allègue que la cour ne doit pas connaître de l'injure imputée, parce qu'elle s'est commise dans le pays de Galles, ou au-delà de la mer; ou parce que la terre dont il s'agit est de l'ancien domaine, et que la demande qui la concerne ne doit se juger qu'à la cour du seigneur, etc.; 2°. sur l'*incapacité* du plaignant, laquelle s'oppose à ce qu'il puisse commencer ou continuer le procès; si, par exemple, on allègue que c'est un étranger, d'un pays ennemi; ou que c'est un homme mis hors de la protection de la loi, ou excommunié, ou *attainted* (*voy.* vol. 3. pag. 91. 93.) de trahison ou félonie, ou sous un *præmunire*, ou *non in rerum naturâ* (étant un personnage supposé, imaginaire); ou qu'il est mineur, ou moine profès; ou que c'est une femme en puissance de mari; 3°. sur une cause de rejet (*abatement*) ou du writ ou de l'exposé, pour irrégularité ou défaut de l'une de ces pièces; par exemple, pour erreur sur le nom du défendeur, ce qui s'appelle un *misnomer*, ou parce qu'on lui donne une fausse qualité, telle que celle d'*écuyer* au lieu de *chevalier;* ou

pour autre manque de forme sur un point de quelque importance (1). Si le plaignant est mort, cet incident donne encore lieu à une exception dilatoire; car la mort de l'une des parties est en même temps un *abatement* du procès. Et dans les actions purement personnelles, résultantes *ex delicto*, pour torts réellement commis par le défendeur, tels que voies de fait, coups ou calomnie, la règle est que *actio personalis moritur cum personâ* (4 Inst. 315); et jamais l'action

---

(1) Toute exception (*plea*) dilatoire se nomme exception *in abatement*, pour distinguer cette exception des moyens de contredit (*pleas in bar*). Ces exceptions ne sont pas reçues avec faveur par les cours de justice; et elles doivent être produites dans les quatre jours après celui où la déclaration a été remise (1 *T. R.* 277. — 5 *T. R.* 210.). — Quand une action est intentée contre l'un ou quelques-uns seulement d'un nombre d'associés; si le défendeur ou les défendeurs entendent tirer avantage de l'association, ils doivent faire valoir ce moyen dans leurs exceptions *in abatement*, ou ils sont supposés y avoir renoncé; et ils doivent, en l'employant, établir quels sont les véritables associés (2 *Bl. Rep.* 947.). Si l'un des propriétaires de parts dans un bien-*chattel*, par exemple dans un navire, poursuit seul, et quoique par sa déclaration il apparaisse qu'il poursuit pour un tort fait au *chattel*, le défendeur ne peut en tirer avantage que par une exception *in abatement;* et s'il ne l'a pas fait, le plaignant peut obtenir des dommages pour la part qui le concerne (6 T. R. 766.). Et si un autre propriétaire de parts intente une action semblable, le défendeur ne peut faire valoir alors pour exception que le précédent n'intervient pas dans la cause; puisque celui-ci a déja obtenu satisfaction pour l'injure en ce qui le concerne; 7 T. R. 279. (Chr.).

ne peut être reprise par ou contre les exécuteurs testamentaires ou autres représentants du mort : car aucune injure, aucun tort n'a été éprouvé par les exécuteurs testamentaires du plaignant, ni commis par ceux du défendeur, personnellement. Mais dans les actions résultantes *ex contractu*, pour un manque de promesse, ou autrement, quand le droit passe aux représentants du plaignant, et que le défendeur a laissé aux siens assez de biens pour répondre à la demande, les poursuites, quoique *abattues* ou tombées par la mort des parties, peuvent être reprises par ou contre les exécuteurs testamentaires (March. 14.), parce que de telles actions sont intentées plutôt contre la propriété que contre la personne, et que les exécuteurs testamentaires ont maintenant le même droit dans ces actions qu'avait auparavant le testateur qui les a nommés.

Ces exceptions, à raison de l'incompétence, ou de l'incapacité, ou *in abatement*, étaient très-souvent employées autrefois comme de pures exceptions dilatoires, sans aucun fondement de vérité, et n'ayant d'autre but que de prolonger les débats : mais actuellement, en vertu du statut 4 et 5 Ann. c. 16., aucune exception dilatoire ne doit être admise, à moins que la vérité n'en soit affirmée par serment, ou qu'il ne soit justifié à la cour de quelque fondement assez probable pour déterminer les juges à croire à cette vérité. Et quant aux exceptions en elles-mêmes, il est de règle de n'en admettre aucune contre une déclaration ou un writ, à moins que le défendeur n'indique en même temps au plaignant la correction à faire (Brownl. 139.), afin qu'il ne puisse être fait une

seconde objection sur le même point. D'après le statut 8 et 9 W. III. c. 31., une exception *in abatement* doit être aussi rejetée dans tout procès pour partage de terres; et un pareil procès ne cesse pas à cause de la mort d'un tenancier quelconque.

Toute exception sur la compétence conclut contre l'attribution de la cour, en sollicitant « un jugement « qui détermine si la cour connaîtra ultérieurement « de la cause » : l'exception sur l'incapacité conclut contre la personne, en sollicitant « un jugement qui « décide s'il doit être répondu audit N, plaignant »; et l'exception *in abatement*, quand le procès est fondé sur un writ *original*, conclut contre le writ ou contre la déclaration, et sollicite « jugement sur le « writ, ou sur la déclaration, prononçant la nullité de « cette pièce » (*cassetur*, qu'elle soit cassée ou annulée); mais si l'action est fondée sur un *bill*, l'exception doit conclure en sollicitant « le jugement du bill, » et non de la déclaration; le bill étant ici l'original, et la déclaration étant seulement une copie du bill.

Quand ces exceptions dilatoires sont admises; ou la cause est renvoyée de la juridiction de la cour, ou le plaignant est remis au temps où son incapacité aura cessé, ou il faut qu'il se pourvoie d'un nouveau writ, avec la permission de la cour (Co. Entr. 271.), ou il doit corriger et changer sa déclaration. Mais, d'une autre part, si les exceptions sont rejetées comme non fondées, il intervient contre le défendeur un jugement de *respondeat ouster*, ou lui enjoignant de faire d'autres réponses plus convenables; et il est alors obligé de débattre sur le fond.

2. Débattre au fond ou *sur l'action*, c'est répondre sur le mérite de la plainte : ce qui se fait ou en l'avouant ou en la niant.

Il n'est pas très-ordinaire que l'on soit d'accord sur la plainte entière ; car probablement le défendeur alors mettrait fin plus tôt à la contestation, ou ne contesterait pas, et laisserait rendre un jugement par défaut. Quelquefois cependant, lorsqu'il a été fait des offres pour le paiement d'une dette, et qu'elles ont été refusées, si le créancier poursuit son débiteur en lui intentant une action, il devient nécessaire dans ce cas que le défendeur reconnaisse la dette, et qu'il objecte ses offres, en ajoutant qu'il a toujours été prêt, *tout temps prist*, et qu'il est encore prêt, *uncore prist*, à l'acquitter ; car, dans tous les cas, l'offre par le débiteur et le refus par le créancier dispensent de payer les frais (1 Vent. 21.), mais non la dette elle-même ; si ce n'est en certains cas particuliers où le créancier perd sa créance entière (Litt. § 338. — Co. Litt. 209.) (1).

(1) Une offre en billets de banque suffit, à moins que le créancier ne refuse expressément des offres de cette nature, et qu'il n'insiste pour être payé en argent ; car, dans ce cas, des billets de banque ne sont pas et n'ont jamais été une offre suffisante. Cependant le statut 37 Geo. III. c. 45., qui restreint le paiement en argent par la banque d'Angleterre, porte que nul ne pourra être arrêté pour dettes, s'il a offert le paiement en billets de la banque : mais néanmoins les conséquences d'une action commencée sans qu'il y ait eu arrestation sont les mêmes que s'il n'y avait pas eu de pareilles offres. *Voy.* ci-dessus, page 477, en note. (Chr.).

Mais souvent le défendeur reconnaît *une partie* de la plainte (par un *cognovit actionem*, quant à cette partie), et il conteste ou nie le surplus; il se propose d'éviter ainsi les frais d'une instruction formelle sur la partie qu'il n'aurait aucun moyen de contredire. Une de ces sortes d'aveux, c'est *le paiement d'argent fait en la cour* (*Styl. Pract. Reg.* 201. — 2 Keb. 555. — Salk. 596.); ce qui doit se faire le plus ordinairement, quand on objecte qu'on a fait des offres, et c'est en soi une espèce d'offre au plaignant, au moyen du paiement que fait le défendeur entre les mains de l'officier de la cour, commis à cet effet, de la somme que ce défendeur reconnaît être due, ainsi que du montant des frais encourus jusqu'alors, afin d'éviter ceux de toute procédure ultérieure. Cela peut se faire sur ce qui s'appelle une *motion*, c'est-à-dire, une requête qu'adressent par circonstance à la cour, ou les parties ou leurs conseils, pour obtenir un interlocutoire ou ordre réglementaire de la cour, qui devient nécessaire dans la marche progressive d'un procès; et cette *motion* est communément fondée sur un *affidavit* (prétérit du verbe *affido*), c'est-à-dire, sur un serment volontaire, prêté devant quelque juge ou officier de la cour, pour affirmer la vérité de certains faits qui sont les motifs de la motion. Un pareil *affidavit* n'est cependant pas nécessaire pour un paiement d'argent en la cour. Si, après ce paiement, le plaignant continue ses poursuites, c'est à ses propres risques et périls : car s'il ne prouve pas qu'il lui est dû plus qu'il n'a été ainsi payé en la cour, il sera mis hors de cause, et paiera les frais au défendeur. Il recevra du reste l'argent ainsi

payé en la cour, et que le défendeur a reconnu lui devoir (1). Dans la jurisprudence française, la règle en usage est fondée sur des principes assez semblables; car si un débiteur est poursuivi pour plus qu'il ne doit, il perdra néanmoins sa cause, s'il n'a pas fait des offres égales à ce qu'il doit réellement (Esp. des L. l. 6. c. 4. n. 4.).

On peut encore rapporter à cet article ce qu'on appelle uu *set-off*, une demande en compensation; ce qui consiste en ce que le défendeur reconnaît, d'une

---

(1) Quand des effets ont été distraits par méprise, sans qu'il en résulte aucune perte pour le propriétaire, la cour, sur *motion*, arrête les procédures, dans une action de *trespass*, sur l'engagement que prend le défendeur de restituer ces effets, ou d'en payer la pleine valeur, ainsi que les frais de l'action; 7 *T. R.* 53. — Lord Mansfield a déclaré que « lorsqu'un ageut, « qui traite pour son commettant, mais qui ne le dit pas, livre « des marchandises en son propre nom, la personne qui con- « tracte avec lui a le droit de le considérer à tous égards comme « le principal intéressé; et quoique le commettant véritable « puisse se présenter et intenter une action, relativement à ce « marché, contre l'acquéreur des marchandises, cet acqué- « reur peut néanmoins lui opposer en réponse toutes les récla- « mations auxquelles il est fondé contre l'agent; ce qui est re- « connu depuis long-temps ». Cela a été depuis confirmé comme faisant loi par lord Kenyon et par la cour du Banc du roi; 7 *T. R.* 359. Lord Kenyon a aussi maintenu qu'une demande contre un associé peut être opposée en compensation dans une action intentée par plusieurs des associés, si l'associé dont il s'agit était le seul qui fût connu comme chargé de l'affaire, et était regardé dans le monde comme y étant seul intéressé. 7 T. R. 361. (Chr.).

part, la justice de la demande du plaignant; mais, d'une autre part, il fait lui-même une demande pour compenser celle du plaignant, en tout ou en partie; par exemple, si le plaignant réclame une somme de dix liv. sterl., en conséquence d'un billet qui lui a été passé, le défendeur peut mettre en avant qu'il lui est dû neuf liv. sterl. pour marchandises par lui vendues au plaignant; et, dans ce cas, il doit payer en la cour le solde de la balance. C'est à peu près la *compensation* de la loi civile (Ff. 16. 2. 1.). Et ce sont les statuts 2 Geo. II. c. 22., et 8 Geo. II. c. 24. qui ont établi que lorsqu'il existe des dettes entre le plaignant et le défendeur réciproquement, une dette peut être opposée à l'autre, ou pour en détruire l'effet, ou pour servir de preuve, dans l'instruction, que la demande du plaignant n'est pas fondée; ce qui a le même résultat qu'un paiement effectif, et réduit d'autant la demande du plaignant (1).

Si le défendeur nie en totalité ce qui fait le motif de la plainte, ou c'est ce qu'on appelle, en termes de jurisprudence anglaise, une *issue générale*, ou c'est un *pléa spécial*, pour empêcher l'effet de l'exposé du plaignant.

---

(1) Les dettes entre le plaignant et le défendeur doivent être réciproques, mais peuvent être de différentes natures. Si le défendeur n'oppose pas spécialement dans les débats sa créance comme une compensation, il doit délivrer l'énoncé de cette compensation en même temps qu'il allègue son exception ou dénégation générale. Mais si la dette de l'un ou de l'autre résulte de la condition pénale d'une obligation, la créance en compensation doit être opposée comme telle dans

1. L'*issue générale* ou *plea général* est une allégation qui contredit, dément et nie la déclaration entière du plaignant, et tout à la fois; sans offrir aucun point, aucun fait spécial en opposition. Telle est, par exemple, cette réponse, *non coupable*, *non culpabilis* (en anglais, *not guilty*), sur une plainte pour *trespass vi et armis*, ou *trespass on the case* (*voy.* vol. 6. App. N° II. § 4.); *nihil debet* (*il ne doit rien*), sur la demande d'une dette d'après convention; *non est factum* (ce n'est pas un acte de lui), si cette dette est par obligation; *non assumpsit* (il n'a pas fait cette promesse), si l'action est sur un *assumpsit*: ou, dans les actions réelles, *nul tort* (il n'a pas été fait de tort); *nul disseisine* (il n'y a pas eu dépossession par *disseisine*); et sur un writ de droit, l'*issue* est que le tenancier a plus de droit de tenir que le demandeur n'en a de former sa demande. Ces moyens d'opposition s'appellent l'*issue générale*, parce qu'ils établissent une dénégation générale et absolue de ce qui est allégué dans la

---

les débats. (8 Geo. II. c. 24.). L'énoncé de la créance en compensation doit être à peu près aussi déterminé que la déclaration en demande; et la remise de cet énoncé doit être prouvé lors de l'examen de la cause; 1 *Cromp. Pr.* 157. Mais dans les actions par ou contre les cessionnaires d'un banqueroutier, la somme légitimement due doit être recouvrée, d'après le statut 5 Geo. II. c. 30., sans être alléguée ou énoncée comme compensation; 1 *T. R.* 115. — Un défendeur peut faire valoir une créance à lui due, comme survivant à son associé, en compensation d'une dette contractée par lui personnellement; 5 *T. R.* 493. (Chr.).

déclaration, et qu'en même temps ils équivalent dès-lors à une *issue*, terme par lequel nous entendons qu'un fait est affirmé d'une part et nié de l'autre.

Autrefois on opposait rarement l'*issue* générale, à moins que la partie n'eût l'intention de nier en entier l'imputation dont on la chargeait. Mais quand le défendeur avait pour but de distinguer entre les charges, ou de les modifier, de les diminuer, l'usage était toujours de mettre en avant les faits particuliers dans un dire qu'on nommait un *plea spécial*, dont le but, dans l'origine, était de faire connaître à la cour et à la partie adverse la nature et les circonstances de la défense; et de séparer la question de droit de la question de fait. Et c'est une règle invariable que toute défense qui ne peut être produite ainsi comme moyen spécial peut être alléguée en preuve, lors de l'examen de l'*issue* générale. Mais comme on abusait souvent de cette ressource des *pleas* (ou moyens) spéciaux, pour élever des chicanes et retarder la marche des affaires, les cours, dans les derniers temps; ont permis en quelques circonstances, et la législature en d'autres encore, d'opposer l'*issue générale*, qui laisse ouverture à la discussion et sur le fait et sur le point de droit et sur l'*équité* dans l'espèce, ainsi que de donner en preuve le moyen spécial lors de l'instruction ou examen. Il semble qu'il devrait résulter beaucoup de confusion et d'incertitude d'un tel relâchement dans l'observation stricte des anciennes formes. Cependant l'expérience a fait voir qu'il en était autrement, surtout au moyen d'un nouvel examen dans le cas où l'une des parties aurait trompé l'autre.

2. Le *plea spécial in bar* (ou objection spéciale pour *barrer* la demande du plaignant) est très-varié, en raison des circonstances que peut faire valoir le défendeur. Ce sera, par exemple, dans les actions réelles, une décharge, une renonciation, un abandon général (*voy.* vol. 3. pag. 214), ou un accord final judiciaire, l'un ou l'autre de ces actes pouvant détruire et barrer le titre du plaignant : ou, dans les actions personnelles, un accord, un arbitrage, des conditions accomplies, la minorité du défendeur, ou quelque autre fait, qui s'oppose à l'action intentée par le plaignant (*voy.* vol. 6. Append. N°. III. § 6.). Une *justification* est de même un *plea spécial pour barrer*, si le défendeur objecte, par exemple, sur une action pour agression violente et coups reçus, que c'est *son assault demesne*, c'est-à-dire, que c'est le plaignant lui-même qui a été l'agresseur; pour *trespass*, que le défendeur a fait ce dont on se plaint, en vertu du droit de quelque office qui l'autorisait à agir ainsi; pour calomnie, que le plaignant est réellement un aussi méchant homme que l'a dit le défendeur.

On peut encore fonder un *plea pour barrer* sur les statuts de limitation (*voy.* ci-dess. pag. 322 et 334), ou sur les limites de temps fixées par certains actes du parlement, au-delà desquelles un demandeur ne peut faire valoir la cause de son action. Le statut 32 Hen. VIII. c. 2. fixe ce temps à *soixante* ans dans un writ de *droit;* à *cinquante* ans, dans les *assises*, writs d'*entrée*, ou autres actions réelles possessoires fondées sur la saisine de l'un des ancêtres du demandeur, relatives à des biens-fonds; ou sur la saisine soit de ces

ancêtres soit du demandeur lui-même, s'il s'agit de rentes, services et devoirs : et si les actions réelles pour biens-fonds sont motivées sur la saisine ou possession du demandeur lui-même, il ne doit pas s'être écoulé *trente* ans depuis le temps où il était en possession. D'après le statut 1 Mar. st. 2. c. 5., ces limites ne s'étendent pas aux poursuites pour droit de patronage, par les raisons déja données (pag. 420.). Le statut 21 Jac. I. c. 2. détermina un temps de limitation pour ce qui concerne le roi, savoir, soixante années avant le 19 février 1623 (Inst. 189) ; mais cette limitation devenant insignifiante d'après le temps écoulé, il fut arrêté par le statut 9 Geo. III. c. 16., que cette limitation serait de même de soixante ans, à compter en rétrogradant, et à partir de la date où une poursuite ou procédure quelconque aurait été intentée pour le recouvrement de la chose en question : de manière qu'une possession pendant *soixante* années est aujourd'hui une *barre*, une objection péremptoire, même contre la prérogative, par dérogation à cette ancienne maxime, *nullum tempus occurrit regi.* En conséquence d'un autre statut 21 Jac. I. c. 16., le temps de limitation, pour un writ quelconque de *formedon* (*voy.* ci-dessus, pag. 327. 328.), est de *vingt* ans : et, par suite, *vingt* ans sont aussi la limitation dans toute action d'*ejectment* ; car cette action ne peut être intentée, à moins que le bailleur du plaignant n'ait le droit d'*entrer* sur les terres (*voy.* ci-dessus, pag. 349.) ; et, d'après le statut 21 Jac. I. c. 26., nul ne peut faire usage de ce droit d'*entrée*, s'il y a prescription de vingt ans depuis la date où il y a eu pour lui ouverture à ce droit. De même, toute action

de *trespass* (*quare clausum fregit* ou pour autre cause), ou de *detinue* (*voy.* pag. 256.), de *trover* (p. 257.), de main-levée sous caution, ou action pour reddition de compte (p. 278), et *on the case* (1), (sauf les actions pour comptes entre marchands (2)), ou pour dette sur simple convention, ou pour arrérages de rente, est limitée, par le dernier statut cité, à *six* ans après la cause de l'action commencée. Les actions pour agression violente, menaces, coups reçus, mutilation ou membre mis hors d'usage, et pour incarcération, doivent être intentées dans les *quatre* ans, et les actions pour des propos, dans les *deux* ans après l'injure commise (3). Et aux termes du statut 31 Eliz. c. 5., toute poursuite, accusation criminelle et dénonciation, en conséquence de quelque statut pénal, en-

---

(1) Parmi les actions *on the case*, sont comprises les actions pour libelles, liaison criminelle, séduction, et les actions pour des propos, qui ne peuvent donner matière à une action sans un dommage spécial. (Chr.).

(2) Cette exception ne s'étend pas au compte entre le marchand et ses pratiques, lorsque les *item* sont tous d'un même côté; car alors le statut rend ce compte nul après six ans: mais s'il y a compte mutuel à régler, il est établi que, dans ce cas, un nouvel article porté en compte dans les six ans est une reconnaissance du tout, et excepte le compte entier, de la règle du statut; 6 *T. R.* 189. (Chr.).

(3) Le statut fait une exception pour toute personne qui, lorsque la cause de l'action est arrivée, était mineure, ou aliénée (*non compos mentis*), ou en prison, ou en pays étranger, ou femme en puissance de mari; et la limitation fixée ne commence dans ces cas que lorsque le motif d'incapacité ou

traînant confiscation au profit de la Couronne seule, doit être formée dans les *deux ans*, ou, si la confiscation est au profit de la Couronne et d'un sujet, ou d'un sujet seulement, dans l'*année* après l'offense commise (1), à moins qu'un autre délai n'ait été fixé spécialement par le statut. Enfin, d'après le statut 10 W. III. c. 14., on ne pourra faire usage d'aucun writ d'erreur, de *scire facias* (*voy.* vol. 6. App. N°. III. § 6.) ou autre acte de procédure, pour faire annuler, pour cause d'erreur, un jugement quelconque, ou un accord final judiciaire,

---

d'empêchement a cessé. Mais si l'un seulement de plusieurs associés vit en pays étranger, ces associés doivent intenter leur action dans les six ans après que la cause de cette action a pris naissance; 4 *T. R.* 516. Et si quelqu'un a commis quelque fraude dans ses opérations ou ses comptes, les cours de loi et d'équité ont décidé que ce n'est qu'à partir du temps où sa fraude a été découverte qu'il peut compter, en recourant au statut des limitations; 3 *P. Wms.* 143. — *Doug.* 630. — Une reconnaissance quelconque de l'existence d'une dette, quelque légère qu'elle soit, l'excepte du statut, et le temps de limitation ne court plus que de ce moment : et si l'expression est douteuse, ce sont les jurés qui détermineront s'il en résulte ou non une pareille reconnaissance; 2 *T. R.* 760. — Si deux particuliers, ou plus, se sont engagés conjointement et séparément par un billet portant promesse, la reconnaisance de l'un d'eux peut être produite en preuve dans une action séparée contre l'un des autres, et détruira l'effet du statut; *Doug.* 619. (Chr.).

(1) Quand la confiscation est au profit de la couronne et d'un sujet, un dénonciateur commun est tenu de poursuivre dans l'année, et la couronne peut poursuivre pour le tout à une époque quelconque dans les deux ans après l'expiration de cette année. (Chr.).

ou un *commun recouvrement*, si l'on ne poursuit dans les *vingt* ans (1). Ces statuts de limitation ont eu pour but de maintenir la paix dans le royaume, et de prévenir les parjures sans nombre qui pourraient avoir lieu, s'il était permis d'intenter une action pour une injure ou tort qui remonterait à un temps quelconque. C'est par ce double motif que la loi adopte cette maxime, *interest reipublicæ ut sit finis litium;* et, d'après ce même principe, les lois d'Athènes défendaient en général toute poursuite pour injure commise *cinq* ans avant que la plainte fût portée (Pott. Ant. l. 1. c. 21.). Si donc, dans un procès quelconque, l'injure, ou la cause de l'action, a eu lieu plus anciennement que l'intervalle de temps expressément limité par la loi, le défendeur peut *barrer* l'action en opposant les statuts de limitation : par exemple, sur un *assumpsit*, ou promesse de payer une somme au plaignant, le défendeur peut alléguer qu'il n'a pas fait pareille promesse dans les six dernières années, *non assumpsit infra sex annos;* ce qui est une objection péremptoire contre la demande.

---

(1) Aucun statut n'a fixé de limitation pour une obligation ou dette reconnue par acte *spécial*. Mais quand, pendant vingt ans, il n'y a pas eu d'intérêt payé sur une obligation, ni de demande pour en être payé, dont on fasse preuve, les juges témoignent au jury que leur avis est qu'il doit présumer que l'obligation a été acquittée, et que sa déclaration doit être pour le défendeur (2 *T. R.* 270.). Lord Ellenborough a déclaré qu'après un laps de vingt ans, une pareille présomption était fondée; mais pour la fortifier, il faut un tel laps de temps, ou, s'il est moindre, que quelque circonstance s'y réunisse; *Camp.* N. P. 29. (Chr.).

Un *estoppel* est de même un *plea* ou moyen *spécial in bar*, qui a lieu lorsqu'un homme a fait quelque acte ou quelque chose d'où résulte pour lui un empêchement (*estoppel*) d'affirmer rien de ce qui y serait contraire. Par exemple, si un tenancier pour un terme d'années, qui n'a pas le franc-ténement, passe un accord final judiciaire à une autre personne ; quoique cet accord soit nul pour des étrangers, il n'opère pas moins comme empêchement ou *estoppel* contre le tenancier qui l'a reconnu : car s'il intente ensuite une action pour recouvrer les terres qu'il tenait, et qu'on lui oppose son accord final, cet acte l'empêchera d'alléguer que, puisqu'il n'avait pas alors de franc-ténement, il n'avait pas la faculté de passer un pareil accord.

Les conditions et qualités d'un *plea* ou moyen à opposer (ce qui, ainsi que la doctrine des *estoddels*, s'applique également, *mutatis mutandis*, aux autres parties des débats), sont : 1° que ce moyen doit être isolé et ne contenir qu'une matière ou objection, la *duplicité* engendrant la confusion. Cependant, d'après le statut 4 et 5 Ann. c. 16., un homme peut, avec la permission de la cour, opposer deux moyens isolés, ou plus ; ou deux matières et plus, mais distinctes, à discuter ; par exemple, dans une action pour agression et coups reçus, ces trois moyens, *non coupable*, *son assault demesne* (ou *c'est le plaignant qui est l'agresseur*), et le statut des limitations. 2° Ce moyen doit être direct et positif, et non fondé sur des arguments. 3° Il doit déterminer convenablement le lieu, le temps et les personnes. 4° Il doit répondre aux allégations du plaignant sur chaque point essentiel.

5° Il faut qu'il soit exposé de manière qu'il puisse être susceptible d'examen et de décision (1).

Les *pleas* (ou moyens) *spéciaux* sont ordinairement affirmatifs, quelquefois négatifs; mais ils avancent toujours quelque nouveau fait non mentionné dans la déclaration du plaignant; et ensuite ils doivent être affirmés véritables dans la forme commune : « et il est prêt à le prouver ». Cela n'est pas nécessaire quand le défendeur oppose l'*issue générale*, parce qu'alors ce moyen contenant toujours une dénégation totale des faits avancés auparavant par l'adversaire, c'est à ce dernier à les prouver.

C'est une règle dans les débats judiciaires, qu'on ne peut être admis à faire valoir spécialement un moyen tel qu'il revienne simplement à l'*issue générale* ou à une dénégation totale de la charge imputée; et, en pareil cas, on est obligé de ramener l'*issue générale* à des termes tels que la question entière soit soumise au jury. Mais si le défendeur, dans une *assise* ou action de *trespass*, veut s'en rapporter sur la validité de son titre aux juges plutôt qu'aux jurés, il peut établir son titre spécialement, et en même temps *donner couleur* au plaignant, ou lui supposer une apparence ou *couleur* de titre, mauvaise, à la vérité, en point de loi, mais dont les jurés ne peuvent être juges compétents. Par exemple, si le défendeur réclame, suivant son véritable titre, d'après inféodation avec mise en saisine, provenant de N, en vertu de quoi il a dû

(1) Mais ce statut, qui permet plus d'un *plea*, ne s'étend pas aux actions pénales; 4 *T. R.* 701. (Chr.).

entrer sur les terres en question, il ne peut pas opposer précisément ce moyen, qui ne reviendrait qu'à l'*issue générale*, *nul tort*, *nul disseisin* (ou nulle dépossession n'a eu lieu), dans une assise; ou *non coupable*, dans une action de *trespass*. Mais il peut alléguer spécialement ces faits, pourvu qu'il aille plus loin, et qu'il dise que le plaignant réclamant sous *couleur* d'un acte précédent d'inféodation, sans mise en possession, est *entré*; sur quoi le défendeur est *entré* en opposition: alors il peut s'en référer au jugement de la cour pour décider lequel des deux titres est le meilleur en point de loi (Dr. et Stud. 2. c. 53.).

Quand le défendeur a ainsi produit son *plea* ou moyen, s'il ne consiste pas dans une dénégation totale de la déclaration du plaignant, mais qu'il se réduise à un moyen évasif, le plaignant peut débattre de nouveau, et *répliquer* au moyen du défendeur; dans certains cas, en le contredisant, c'est-à-dire, par une dénégation absolue; par exemple, si le défendeur, sur une action de *dette* par obligation, prétend qu'il a payé à l'échéance, *solvit ad diem*, le plaignant, dans sa *réplique*, peut contredire entièrement ce moyen en niant que le défendeur ait payé: ou le plaignant peut encore alléguer un nouveau fait en opposition au moyen du défendeur; par exemple, si le défendeur prétend qu'il n'y a pas eu d'arbitrage, *no award made*, le plaignant, dans sa réplique, peut soutenir qu'il a été fait un arbitrage, et exposer en quoi on y a désobéi (*voy.* vol. 6. Append. N°. III. § 6.); ou il peut se faire qu'en répliquant au moyen allégué par le défendeur, le plaignant en reconnaisse la vérité et en rende

l'effet nul par quelque nouveau fait, ou quelque distinction, qui ne contrarie pas sa première déclaration; si, par exemple, dans une action pour *trespass* sur la terre dont le plaignant est saisi, le défendeur produit un titre qu'il a sur cette terre par droit de succession, et soutient qu'en conséquence il a droit d'*entrer*, sauf à faire juger le titre dont le plaignant peut avoir une apparence de son côté, ce dernier peut ou contredire et dénier totalement le fait de la succession, ou le reconnaître et en annuler l'effet, en répliquant qu'il est vrai que ce titre a été transmis au défendeur par succession, mais que depuis, le défendeur lui-même a affermé la terre au plaignant, à vie. A ces répliques le défendeur peut répondre de nouveau (*rejoin*), et cette nouvelle réponse se nomme *rejoinder* (dupliques). A son tour, le plaignant peut répartir par un *sur-rejoinder* (tripliques); puis, le défendeur par un *rebutter* (quadrupliques); et le plaignant par un *sur-rebutter*. On voit que nos moyens ou *pleas*, nos répliques ou *replications*, *rejoinders*, *sur-rejoinders*, *rebutters*, et *sur-rebutters* répondent à ce que les lois romaines nomment *exceptio*, *replicatio*, *duplicatio*, *triplicatio*, et *quadruplicatio* (Inst. 4. 14. — Bract. *l.* 5. *tr.* 5. c. 1.).

Les *débats* (*pleading*) sont l'ensemble de ces procédures. Il faut éviter soigneusement, dans leurs diverses parties, de s'écarter ou de varier sur le titre ou sur la défense, dont on s'est une fois appuyé. Cette sorte de désistement (*departure*) dans les débats pourrait causer des contestations sans fin. La réplique doit donc venir à l'appui de la déclaration du plaignant, et la duplique, à l'appui du moyen ou *plea* du défendeur,

sans que l'on s'en écarte. Par exemple, si le défendeur a opposé pour moyen qu'il ne s'est point fait d'arbitrage, sur un compromis de s'en remettre à des arbitres, et que le plaignant réplique en mettant en avant un arbitrage fait, le défendeur ne peut répondre, dans sa duplique, qu'il s'est conformé au jugement arbitral; car ce serait s'écarter entièrement du moyen qu'il a d'abord employé, et qui était de soutenir que l'arbitrage n'avait pas été fait : il n'a donc plus que le choix ou de contredire le fait avancé dans la réplique, ou d'en contester la légalité.

Cependant, en diverses actions; le plaignant qui a allégué, dans sa déclaration, un tort ou préjudice non particularisé, peut, dans sa réplique, après un moyen évasif opposé par le défendeur, réduire l'imputation d'une manière plus spécialement déterminée, en exposant de nouveau le fait avec toutes ses circonstances particulières; en sorte qu'il soit clairement décrit et identifié, sans déroger à ce que porte la plainte en général; ce qu'on appelle une désignation nouvelle (*novel assignment*). Par exemple, si, dans une action pour *trespass*, le plaignant a déclaré que le défendeur a fait une brèche ou effraction dans son clos en D, et que le défendeur allègue pour moyen d'opposition que le lieu où l'on dit que l'injure a été commise est un certain enclos de pâturage en D, dont lui, défendeur, a hérité par succession de B son père, et qui par conséquent lui appartient en fief; le plaignant peut, dans sa réplique, indiquer un autre enclos en D, dont il spécifiera les limites et aboutissants,

comme étant le véritable lieu de l'injure commise (Bro. *Abr. t. trespass.* 205. 284.).

Nous avons déjà observé (pag. 519) que la *duplicité* doit être évitée dans les débats. Chaque moyen doit être simple, entier, rapporté et borné à un seul point ; il ne doit jamais être entremêlé d'une variété de réponses distinctes et indépendantes sur la même matière, ce qui exigerait autant de répliques différentes, et introduirait autant de questions à décider sur une seule et même contestation : d'où résulterait souvent de l'embarras pour les jurés, quelquefois même pour les juges, et, dans tous les cas, une grande augmentation de frais pour les parties. Néanmoins il est souvent à propos d'exposer un moyen de manière à éviter toute présomption d'une admission implicite d'un fait, qu'ensuite on ne pourrait, avec propriété ou sûreté, nier ou affirmer positivement. C'est ce qu'on peut faire par ce qu'on appelle une *protestation* : la partie interpose ainsi la dénégation ou affirmation indirecte de quelque fait, en protestant (*protestando*) qu'une telle chose existe ou n'existe pas, et elle évite en même temps une affirmation ou dénégation directe. Sir Ed. Coke (1 Inst. 124) a défini la *protestation*, dans le langage expressif de son temps, « l'exclusion d'une « conclusion ». Car on l'emploie pour ne pas conclure relativement à quelque fait (ou circonstance) qui ne peut s'affirmer ou se nier directement à moins que l'on ne tombe dans une *duplicité* de moyens, et qui cependant, si la partie ne proteste pas ainsi, peut être censé avoir été admis tacitement ou abandonné et re-

jeté par elle. Par exemple, lorsque la tenure en *villenage* subsistait, si un *villein* avait intenté une action contre son seigneur, et que le seigneur eût l'intention de faire juger le mérite de la demande, et en même temps d'empêcher qu'on ne pût conclure contre lui qu'il eût renoncé à ses droits comme seigneur, il ne pouvait, dans ce cas, soutenir d'une part affirmativement que le plaignant était son *villein*, et de l'autre, conclure à ce que la demande de ce dernier, contredite par lui, fût jugée; car alors son moyen d'opposition eût été *double*, puisque le premier dire seul eût été un bon empêchement contre l'action; mais il pouvait alléguer le *villenage* du plaignant, par voie de *protestation*, et alors dénier la demande. En s'y prenant ainsi, le vasselage du plaignant était conservé pour la suite au défendeur, dans le cas où la décision relative à la question élevée sur la demande eût été en faveur de ce dernier (Co. Litt. 126.): car la protestation empêchait de conclure qu'il avait affranchi le plaignant; ce qui, sans cela, eut résulté du reste de la défense, puisque le tenant en *villenage* ne pouvait maintenir une action au civil contre son seigneur (*voy.* vol. 2. pag. 457.). De même encore, si un défendeur, pour motiver un point de sa défense, allègue, entre autres choses, un mode particulier de saisine ou de tenure, que le plaignant ne veuille pas admettre; et, si en même temps ce dernier désire de faire juger sur la dénégation ou affirmation par lui opposée au principal point de la défense, il peut nier la saisine ou tenure par voie de *protestation*, et contredire alors ce qu'on a allégué pour défense. De même enfin, si le plaignant s'appuie

sur un jugement d'arbitrage, et qu'il puisse énoncer une infraction à l'une de ses dispositions (par exemple, qu'on n'aura pas satisfait au paiement d'une somme), mais qu'il craigne d'admettre que le surplus de ce jugement a été exécuté, ou encore d'affirmer en général qu'il n'a été exécuté en rien, de peur qu'il ne soit établi ensuite qu'il l'a été en quelque chose ; il ne perdra rien des avantages qu'il peut tirer postérieurement de l'inexécution générale, en se bornant à l'alléguer par *protestation*, et n'employant pour moyen que le non-paiement de la somme (*voy.* vol. 6. Append. N° III. § 6.).

A quelque point que l'on en soit des débats, si l'un des deux plaideurs avance ou affirme quelque nouveau fait, il est d'usage qu'il en atteste la vérité, comme nous l'avons dit, « et il est prêt à le prouver ». D'une autre part, si, de l'un des deux côtés, on contredit ou dénie les faits avancés par l'antagoniste, il est d'usage d'offrir qu'il en soit décidé, ce qu'on appelle offrir une *issue ;* et, selon la partie qui offre l'issue, on se sert d'expressions différentes : car si c'est le défendeur qui nie ou contredit, l'issue est offerte en ces termes, « et il s'en « remet à cet égard *au pays* (*of this he puts himself* « *upon the country*) », c'est-à-dire qu'il se soumet au jugement de ses pairs (*voy.* vol. 6. Append. N°. II. § 4) ; mais si le déni se fait par le plaignant, il offre l'issue, ou demande le jugement de ses pairs contre le defendeur, sous cette autre forme : « et il demande que cela soit soumis à l'examen *du pays* ».

Mais si l'un des deux côtés, si, par exemple, le défendeur fait valoir un moyen négatif spécial, qui ne

contredit ou ne dénie rien de ce qui avait été allégué auparavant, mais qui donne à connaître quelque nouveau fait négatif; si, par exemple, le procès porte sur une obligation, pour l'exécution d'un arbitrage, et que le défendeur oppose pour moyen négatif qu'il n'a pas été fait d'arbitrage, il n'offre pas d'*issue* sur ce moyen, parce qu'il n'est pas établi jusque là que cette dénégation sera contestée, le plaignant n'ayant pas encore affirmé l'existence d'aucun arbitrage. Mais quand le plaignant avance dans sa réplique qu'il existe de fait un arbitrage spécial, dans ce cas, si le défendeur contredit la réplique, et dénie qu'un pareil arbitrage ait été fait, c'est alors et non plus tôt, qu'il offre une *issue* au plaignant. Car, lorsque dans le cours des débats, les parties en viennent à un point qui est affirmé d'un côté, et dénié de l'autre, on dit qu'elles en sont à l'*issue;* tous leurs débats étant enfin amenés à un seul point, qui doit être maintenant déterminé en faveur où du plaignant ou du défendeur.

CHAPITRE XXI.

DE L'*ISSUE* ET DU *DEMURRER*; OU DE LA RÉDUCTION A LA DÉCISION DU POINT DE FAIT OU DU POINT DE DROIT.

L'issue (*exitus*) étant la fin de tous les débats, c'est le quatrième état de la cause, le quatrième degré d'une action; elle porte ou sur une question de *droit* ou sur une question de *fait.*

On appelle *demurrer* l'issue sur une question de droit ou matière de loi : dans ce cas, la *vérité* des faits, tels qu'ils sont établis par la partie adverse, est reconnue; mais ce qui est contesté, c'est que de ces faits il résulte, en leur appliquant la loi, ou qu'aucune injure ait été faite au plaignant, ou que le défendeur ait opposé une excuse légitime; selon la partie qui la première s'arrête (*demoratur*) au point en question. Par exemple, si le fait porté dans la plainte ou déclaration du plaignant est insuffisant suivant la loi, telle qu'une allégation d'un *trespass* non suffisant pour fonder l'action, alors le défendeur s'arrête à la question de droit sur la déclaration. D'un autre côté, si l'excuse ou moyen d'opposition du défendeur n'est pas valide, si, par exemple, il prétend qu'il a commis le *trespass* comme y étant autorisé par un étranger, dont il ne fait pas connaître le droit, le plaignant peut ici s'arrêter à la question de loi sur le moyen invoqué par le défendeur : et il en est de même pour toute autre partie de la procédure, où

l'un ou l'autre des plaideurs reconnaîtra qu'il y a lieu, en matière de loi, à quelque objection de poids sur laquelle il peut s'appuyer.

Pour réduire les débats à la décision de la question de droit, on affirme que la déclaration du plaignant, ou le moyen opposé par le défendeur, la réplique ou la duplique, ne sont pas suffisamment fondés sur la loi pour maintenir ou l'action ou la défense; et l'on demande en conséquence jugement, à raison de l'insuffisance des allégations (*voy.* vol. 6. Append. N° III. § 6.). Quelquefois la question de droit n'a d'autre fondement que le défaut de *forme* suffisante dans le writ ou la déclaration. Mais dans les cas d'exceptions contre la forme ou le mode des débats, la partie qui invoque le jugement de la question de droit est tenue, d'après les statuts 27 Eliz. c. 6. et 4 et 5 Ann. c. 16., d'exposer les causes de son *demurrer*, et de faire connaître en quoi il pense que consiste l'insuffisance. Et soit sur un tel *demurrer spécial*, soit sur un *demurrer général*, la partie adverse doit assurer positivement que ce qu'elle a allégué est suffisant, ce qu'on appelle un *joinder in demurrer* (*voy.* Append. ibid.); et alors les parties en sont à l'*issue* en point de loi. Et cette *issue* en point de loi, ou *demurrer*, doit être décidée par les juges de la cour devant laquelle l'action est portée.

L'*issue* portant sur le fait a lieu lorsque le fait seulement, et non le point de loi, est contesté. Et lorsque celui qui dénie ou contredit le fait avancé par la partie adverse a offert l'*issue* par ces mots : « et il « demande que cela soit soumis à l'examen *du pays* », ou « et il s'en remet, à cet égard, *au pays* », cette

partie adverse peut répliquer immédiatement : « et N. en fait de même. » Après quoi, les deux parties sont dites en être venues à se réunir, *à se joindre*, sur l'*issue*, puisqu'elles ont consenti l'une et l'autre à faire dépendre l'événement du procès de la vérité du fait en question (*voy*. vol. 6. Append. N° II. § 4.). Et cett issue sur le fait doit, en général, être décidée, non par les juges de la cour, mais par quelque autre méthode, dont la principale consiste dans la décision *par le pays*, (*per pais;* en latin, *per patriam*), c'est-à-dire par les jurés. Cette attribution à différents juges, de la décision de ces différentes *issues*, se rapporte assez à l'usage suivi sous la république romaine, où les *juges ordinaires*, *judices ordinarii*, ne prononçaient que sur les questions de fait, tandis que les questions de loi étaient renvoyées à la décision des *centumviri* (Cic. *de Orator. l.* 1. *c.* 38.).

Mais il est à propos d'observer ici que, pendant la durée de toutes les procédures, à compter du moment où le défendeur comparaît, pour satisfaire à l'injonction du writ royal, il est nécessaire que les deux parties *continuent*, aux jours assignés, de suivre devant la cour jusqu'au jugement définitif. Car la cour ne peut rien décider qu'en présence des deux parties comparaissant ou personnellement, ou par leurs procureurs, ou, si l'une d'elles fait défaut, qu'après sa comparution originale et un temps fixé pour qu'elle comparaisse de nouveau. Si donc l'une des parties, dans le cours des débats, néglige de produire sa déclaration ou ses moyens opposés, sa réplique ou sa duplique, etc., dans les temps déterminés par les règles existantes de la cour

le plaignant, quand l'omission est de lui, est déclaré *non suit*, ou n'avoir pas suivi sur sa plainte, et il perdra le bénéfice de son writ; ou, si c'est le défendeur qui est coupable de cette négligence, on peut obtenir jugement contre lui, pour avoir ainsi fait défaut. Et quand la question est réduite entre les parties à la décision du point de fait ou du point de droit, de même que dans certains des degrés de la procédure qui ont précédé, un jour est désigné *continûment*, et enrégistré, pour la représentation des parties en la cour de temps à autre, suivant que peuvent le requérir les circonstances de l'affaire. L'indication de ce jour est ce qu'on appelle la *continuation*, parce que les procédures sont ainsi continuées sans interruption d'un ajournement à un autre. Si ces ajournements sont omis, la cause est dès lors discontinuée, et le défendeur est déchargé *sine die*, sans jour indiqué, pour cette fois : car, en comparaissant devant la cour, il a obéi à l'injonction du writ royal, et, à moins qu'il ne soit ajourné à jour fixe, il n'est pas tenu plus long-temps de se conformer à cette injonction; il faut lui réitérer l'avertissement de se présenter, et le tout doit commencer *de novo*.

Mais il peut arriver quelquefois qu'après que le defendeur a produit ses moyens en réponse, après même que les parties en sont venues à l'*issue* ou au *demurrer*, il survienne quelque moyen nouveau que le défendeur ait intérêt à faire valoir; comme, par exemple, si la partie adverse était une femme non mariée, et qui depuis s'est mariée, ou si elle a fait un abandon au défendeur, ou lui a donné une décharge, etc.

Dans ce cas, si le défendeur produit ce nouveau moyen aussitôt qu'il le peut, c'est-à-dire au jour de l'ajournement, où il doit comparaître de nouveau, il est admis à le faire, et c'est ce qu'on appelle un *plea* ou moyen de *puis darrein continuance*, (*depuis le dernier ajournement*); car il serait injuste de l'empêcher de tirer avantage de cette nouvelle défense, qu'il n'était pas en son pouvoir d'employer, lorsqu'il avait produit la défense précédente. Mais il est dangereux de recourir à un pareil *plea*, sans y avoir mûrement réfléchi; car c'est reconnaître ce qui auparavant était contesté entre les parties (Cro. Eliz. 49.). Et on ne peut faire valoir ce nouveau moyen, s'il y a eu quelque ajournement intervenu entre le fait qui y a donné lieu et le moment où on essaierait de s'en prévaloir : car alors le défendeur est coupable de négligence, et il est supposé s'en rapporter au mérite de son premier moyen. On ne peut non plus recourir à ce nouveau *plea* après jugement sur un *demurrer* ou après déclaration du jury sur un point de fait, parce qu'alors c'est par une autre voie que le recours est ouvert, savoir, par writ d'*audita querela*; dont nous parlerons ci-après. Et lorsque ces moyens *puis darrein continuance* sont opposés à un *demurrer* sur un point de loi, ou à une issue sur un point de fait, ils doivent être jugés de la même manière que les autres *pleas*.

Nous avons dit que les *demurrers*, ou les questions sur la *suffisance* ou l'*insuffisance* des allégations énoncées dans les débats, doivent être décidées par les juges de la cour, sur les arguments solennellement déduits par les avocats ou conseils des deux parties. A cet

effet, toutes les procédures sont inscrites en détail sur un cahier de *demurrer* (*demurrer-book*); elles le sont ensuite sur les registres du greffe, et on en remet des copies, appelées *paper-books*, aux juges, pour qu'ils les examinent. Les registres du greffe (*voy.* vol. 6. Append. N° II. § 4.; N° III. § 6.) sont une relation des procédures les plus importantes dans les causes, enregistrée sur des rôles en parchemin, et ces registres sont continués jusqu'à ce jour : ils doivent contenir le writ *original*, les sommations de comparaître, tous les débats, la déclaration, les demandes préalables tendant à *voir* l'objet dont est question ou à *entendre* une lecture (*voy.* ci-dessus, pag. 501.), les demandes de délais pour aviser ou se concilier, les moyens du défendeur, les répliques, les dupliques, les ajournements et toutes les procédures qui ont pu suivre; le tout inscrit sur le rôle *verbatim*, ainsi que l'*issue* ou le *demurrer*, et le *joinder* qui a suivi.

Autrefois toutes ces procédures, et, dans le fait, tous les actes judiciaires publics s'écrivaient en normand ou français de barreau; les plaidoiries mêmes des avocats et les décisions de la cour étaient rendues en ce dialecte barbare; signe évident et honteux, il en faut convenir, de la tyrannie et de la servitude imposée par l'étranger, puisqu'il s'introduisit sous les auspices de Guillaume-le-Normand et de ses fils : ce qui accomplit à la lettre l'observation ironique du satirique romain, « *Gallia causidicos docuit facunda Britannos* » (Juv. XV. 111). Cet usage subsista jusqu'au règne d'Edouard III., qui, après le succès de ses armes contre la couronne de France, crut au-dessous de la dignité des vainqueurs de se ser-

vir plus long-temps de la langue des vaincus. Par le chap. 15. d'un statut de la trente-sixième année de son règne, il fut arrêté en conséquence qu'à l'avenir tous les débats, toutes les allégations seraient produites, développées, défendues, répondues, débattues et jugées en anglais, mais transcrites au greffe et portées sur les rôles, en latin : de même que le bisaïeul de notre Edouard III., Alphonse X, roi de Castille, obligea ses sujets à se servir de la langue castillanne, dans toutes les écritures judiciaires (Hist. mod. univ.); et qu'en l'année 1286, la langue allemande fut introduite dans les cours de justice de l'empire (ibid.). Et peut-être que si notre législature eût alors établi que les writs mêmes, ou ordres emanés du roi et enjoignant aux sujets d'accomplir de certains actes, ou de comparaître en certains lieux, seraient rédigés en anglais, conformément à la règle de notre ancienne loi (*Mirr.* c. 4. § 3,), cela n'eût pas eté très-déplacé. Mais l'enregistrement ou transcription sur les rôles, de ces writs et des procédures en conséquence, ayant pour but l'avantage de la postérité, il était plus utile d'employer une langue morte et invariable, et dès-lors de plus de durée, de préférence à une langue vivante et sujette à changer. Du reste, les praticiens, accoutumés au langage normand, et qui, par cette cause, imaginaient qu'ils exprimeraient leurs pensées avec plus de propriété et de précision dans cette langue que dans toute autre, continuèrent à rédiger leurs notes dans le style français judiciaire; et il s'ensuivit que quand on en vint à publier ces notes, sous la dénomination de *reports* (rapports ou extraits), ils furent im-





primés dans ce jargon barbare; ce qui, réuni aux terreurs qu'inspiraient de plus les caractères gothiques, porta plus d'un étudiant à mettre de côté son Plowden et son Littleton, sans essayer même d'en déchiffrer une page : et cependant, en y apportant plus d'attention, il n'aurait rien trouvé qui fût véritablement très-formidable dans ce langage, qui ne diffère du français moderne, dans sa construction grammaticale et dans son orthographe, que comme la langue de Chaucer et de Gower de celle d'Addisson et de Pope. D'ailleurs, comme nos ancêtres ont usé concurremment, pendant plusieurs siècles de suite, des langues anglaise et normande, ces deux idiomes se sont naturellement assimilés, et ont emprunté mutuellement l'un de l'autre; en sorte que leur construction grammaticale est rapprochée au point que je pense qu'un Anglais, après huit jours d'étude, peut entendre les lois de Normandie contenues dans le Grand *Coustumier* de ce pays, aussi bien, et peut-être mieux, qu'un Français élevé à Paris.

Le latin, qui succéda au français pour la transcription et l'enregistrement des débats judiciaires, et qui continua d'être en usage pendant quatre siècles, répond de si près à l'anglais (quelquefois mot pour mot), qu'il n'est pas surprenant qu'on imagine en général qu'il a été totalement forgé dans ce pays, à peu près sans autre art, sans autre travail, que d'ajouter des terminaisons latines aux expressions anglaises. Mais, en réalité, c'est un dialecte universel, répandu dans toute l'Europe lors des irruptions des nations du Nord, et particulièrement arrangé et modifié pour répondre aux pensées des gens

de loi avec une exactitude, une précision particulière. Ce qu'on doit attribuer principalement à la simplicité, ou, si on l'aime mieux, à la pauvreté, au peu de recherche du style de ce dialecte, qui n'avait d'autre but que de rendre les idées absolument comme elles se présentaient à l'esprit, sans fleurs de rhétorique, sans ornements qui eussent nui à la clarté : car on peut observer que les lois ou ordonnances faites pour les sociétés, soit publiques soit particulières, s'entendent en général plus facilement, quand on s'est principalement attaché dans leur rédaction, à l'effet et à la netteté de l'expression, plutôt qu'à l'harmonie ou à l'élégance. Quoique ces peuples septentrionaux, ou plutôt leurs législateurs se fussent décidés à faire usage de la langue latine pour la promulgation de leurs lois, comme étant plus durable, et généralement plus connue des peuples qu'ils avaient subjugués, que leurs dialectes teutoniques, néanmoins, soit par choix soit par nécessité, ces législateurs y entremêlèrent fréquemment des mots d'origine gothique; ce qui eut lieu, plus ou moins, dans chacune des contrées de l'Europe; en sorte qu'on ne peut en déduire aucun reproche particulier à la latinité de notre jurisprudence anglaise (1). La vérité est que ce qu'on nomme en général le latin de la loi est

(1) La phrase suivante « *si quis ad battalia curte sua exierit*, si quelqu'un sort de sa propre cour pour combattre » etc., peut faire sourire l'étudiant, comme un exemple frappant d'anglicisme moderne; mais il peut en trouver de semblables sur le continent, entre autres, dans les lois des Bourguignons, avant la fin du 5.e siècle. (*Add.* 1. *c.* 5. § 2.).

réellement un pur langage technique, arrangé pour subsister éternellement; et facile à comprendre tant à présent que dans les siècles à venir, par conséquent plus propre qu'un autre à la conservation des répertoires destinés à servir de règles perpétuelles d'action. Les pyramides grossières de l'Égypte subsistent depuis les âges les plus reculés, et les constructions plus modernes et plus élégantes de l'Attique, de Rome, de Palmyre, ont succombé sous les coups du temps.

Quant à l'objection que la loi, ainsi renfermée dans une langue étrangère et inconnue, est comme inaccessible; elle a peu d'importance relativement à ces répertoires ou recueils d'actes, qui ne sont guère lus que par ceux qui entendent ou doivent entendre le latin. Et d'ailleurs on peut observer sur cette espèce de latinité de nos lois, comme l'a fait très-justement John Davis (Pref. Rep.) relativement au français employé au même usage, « qu'il est tellement facile d'en acquérir la connaissance, que l'homme de l'esprit le plus « ordinaire, entre ceux qui se sont jamais livrés à l'étude des lois, peut parvenir, en dix jours, à le comprendre à peu près parfaitement, sans aucun secours ».

On peut dire, il est vrai, que plusieurs des termes techniques dont abonde la loi sont assez durs quand ils sont latinisés (sans être plus âpres néanmoins que ceux des autres sciences); et que, comme l'observe M. Selden (*Pref. ad Eadmer.*), ils « peuvent blesser « quelques grammairiens délicats, qui aimeraient mieux « vivre dans l'ignorance des choses les plus utiles et « les plus importantes que d'offenser leur oreille sen-

« sible par l'usage d'un mot inconnu à Cicéron, à Sal-
« luste, ou autres écrivains du siècle d'Auguste. » Cependant ce n'est que ce qui doit arriver inévitablement quand on veut exprimer en latin des choses d'un usage moderne, dont les Romains n'avaient pas d'idée, en sorte qu'ils ne pouvaient avoir de termes pour les désigner. L'homme qui possède le mieux les auteurs classiques serait fort embarrassé pour rendre, en termes de sa pure latinité, les mots de *constable*, de *record*, d'acte d'*inféodation*. C'est donc autant par nécessité que par ignorance, qu'on les a rendus, dans notre dialecte du barreau, par les expressions *constabularius*, *recordum*, et *feoffamentum*. C'est encore ainsi qu'un autre mot étrange de nos lois *anciennes* (car je ne prétends pas défendre les barbarismes ridicules introduits quelquefois par l'ignorance de nos praticiens *modernes*), le substantif *murdrum* (meurtre), du verbe *murdrare*, quelque dur, quelque étranger au style classique qu'il puisse paraître, a été nécessairement formé pour exprimer une offense particulière, puisque, des mots qui existent, *occidere*, *interficere*, *necare*, etc., aucun ne suffisait pour exprimer l'*intention* du criminel, ou *quo animo* l'acte s'était commis, et ne rendait par conséquent en aucune manière la notion du meurtre tel que notre loi le conçoit aujourd'hui, c'est-à-dire comme signifiant l'action de tuer *de propos délibéré*.

La même nécessité produisit le même effet à Bysance, lorsque, pour l'usage de l'empire d'Orient, on traduisit en grec les lois romaines; car, sans aucun égard pour l'élégance attique, les légistes des cours impériales ne se firent pas un scrupule de traduire

fidei-commissarius, par φιδεϊκομμισσαριους (*Nov.* 1. *c.* 1.); *cubiculum*, par κουβουκλειον (*Nov.* 8. *edict. Constantinop.*); *filium-familias*, par παιδα-φαμιλιας (*Nov.* 117. *c.* 1.); *repudium*, par ρεπουδιον (*ibid. c.* 8.); *compromissum*, par κομπρομισσον (*Nov.* 82. *c.* 11.); *reverentia et obsequium*, par ρευερεντια καὶ οβσεκουιον (*Nov.* 78. *c.* 2.), etc. Ils s'occupaient plus du sens exact et précis des mots que de l'agrément et de la pureté des sons. Et mes lecteurs académiques me permettront d'ajouter que les termes de lois ne sont pas plus nombreux, plus bizarres ou plus difficiles à expliquer pour un maître, que les termes de logique, de physique, du cercle entier de la philosophie d'Aristote, ni même que ceux des arts plus polis de l'architecture et autres parties analogues, ou de la rhétorique elle-même. La fameuse question de jurisprudence, faite par Thomas Morus (*voy.* ci-dessus, pag. 251. n. 2.), ne renferme rien de plus difficile que la définition que, de son temps, les philosophes donnaient couramment de leur *materia prima*, base fondamentale de toutes les connaissances naturelles, qui est, selon cette définition, « *neque* « *quid, neque quantum, neque quale, neque aliquid* « *eorum quibus ens determinatur* » ; ou que l'explication donnée depuis de cette définition, par Adrien Heereboord (*Philosoph. natural.*, c. 1. § 28.), qui nous assure que « *materia prima non est corpus, neque per* « *formam corporeitatis, neque per simplicem essentiam :* « *est tamen ens, et quidem substantia, licet incom-* « *pleta ; habetque actum ex se entitativum, et simul* « *est potentia subjectiva* ». Il en est donc de la loi, relativement à ses phrases ou expressions techniques,

comme des autres branches d'étude, et elle n'a besoin que des mêmes concessions, de la même indulgence.

Ce latin technique continua d'être en usage, depuis le temps où il fut introduit, jusqu'à la subversion de notre ancienne constitution, sous Cromwell. Entre diverses innovations, les unes utiles, les autres nuisibles, que subirent alors nos lois, on changea le langage de nos registres, on les écrivit en anglais. Mais, à la restauration de Charles II., cette nouveauté ne put se maintenir, les praticiens trouvant qu'il leur était très-difficile de s'exprimer en toute autre langue avec autant de concision et de clarté qu'en latin. Ce qu'ils firent en conséquence, sans aucun inconvénient sensible, jusque vers l'année 1730, temps où l'on jugea de nouveau convenable que les procédures se fissent en anglais; et c'est ce qui fut ordonné par le statut 4 Geo. II. c. 26. D'après le préambule du statut, cette disposition a pour but, que le peuple en général puisse connaître et comprendre ce qui a été dit ou fait, pour ou contre, dans les sommations et procédures subséquentes, les débats, le jugement et les *entrées* dans une cause. Mais il est à craindre qu'on n'ait pas atteint ce but; et je suis porté à croire que le peuple, après plusieurs années d'expérience, n'est pas aujourd'hui plus avancé qu'auparavant, en matière de loi.. D'un autre côté, il est déja résulté divers inconvénients de cette altération : aujourd'hui plusieurs, entre les clercs ou commis-greffiers et les procureurs, sont à peine en état de lire, et bien moins de comprendre, un registre ou un rapport d'une date même aussi moderne que le règne de George I. De plus, le prix de toutes

les procédures s'est fort élevé : car, depuis que les praticiens sont obligés, à raison des droits de timbre (qui sont par là considérablement accrus), de n'écrire par page qu'un nombre déterminé de mots, comme la langue anglaise emploie beaucoup plus de mots que le latin, à cause de la multitude de ses particules, il en résulte que le nombre des pages est fort augmenté par le changement introduit (1). Enfin la traduction des expressions techniques, et la dénomination des writs et autres actes de procédure furent trouvées si ridicules (la dénomination des writs de *nisi prius*, *quare impedit*, *fieri facias*, *habeas corpus*, etc., ne pouvant se convertir en anglais d'une manière tant soit peu supportable) que, deux années après, on trouva nécessaire de faire un nouvel acte, 6 Geo. II. c. 14., qui autorise à conserver, dans le langage ordinaire, tous les termes techniques; ce qui a réduit à peu près à rien tout l'avantage qu'on attendait du statut précédent.

Ce que j'ai dit des effets de l'altération du langage ordonnée par le statut 4 Geo. II. c. 26. n'est pas moins applicable à la prohibition de l'usage de l'ancienne immuable écriture (*court-hand*), pour les registres du greffe et autres pièces judiciaires; prohibition dont il résulte que la lecture d'un acte enregistré depuis cinquante ans exige aujourd'hui de l'étude, et aurait besoin du secours d'un antiquaire. Mais la partie de cette

(1) Par exemple, ces trois mots, *secundum formam statuti*, sont aujourd'hui convertis en sept mots anglais, *according to the form of the statute* (conformément à la forme du statut.).

défense, qui interdit l'usage des abréviations, semble être d'un avantage plus réel, en ce qu'elle fait disparaître l'obscurité; conformément à cette disposition de Justinien (*de concep. digest.* § 12.), « *ne per scripturam aliqua fiat in posterum dubitatio, jubemus non per siglorum captiones et compendiosa enigmata ejusdem codicis textum conscribi; sed per literarum consequentiam explanari concedimus* ».

Mais revenons à notre *demurrer*.

Quand les transcriptions sont terminées au greffe, et que les copies sont délivrées aux juges, la question de loi sur laquelle est fondé le *demurrer* est jugée par la cour, après une discussion solennelle, et non par l'examen d'un jury; et le jugement est rendu en conséquence. Par exemple, dans une action pour *trespass*, si le défendeur, en opposant ses moyens, reconnaît le fait, mais le justifie *causâ venationis*, c'est-à-dire, en alléguant qu'il chassait, et que le plaignant *demurs*, c'est-à-dire qu'il l'arrête sur le point de loi, qu'en admettant la vérité du fait opposé, il nie que ce soit une excuse légale; alors si, après les arguments développés sur ce *demurrer*, la cour est d'opinion que le *trespass* ne peut être justifié par le motif qu'on était à la chasse, le jugement sera en faveur du plaignant; si la cour admet cette justification, le jugement sera pour le défendeur. C'est ainsi que se termine l'*issue* sur le point de loi, ou le *demurrer* (1).

Une *issue* sur le point de fait exige, pour être déci-

---

(1) La cour du Banc du roi a jugé, sur un *demurrer*, que

dée, plus de formes et de préparation; car alors la vérité des faits allégués doit être examinée solennellement et établie par les preuves convenables, de la manière prescrite par la loi. C'est cet examen des faits qu'on désigne ordinairement par la dénomination de *trial.* Nous nous en occuperons avec détail dans les deux chapitres suivants.

---

l'entrée du défendeur dans l'enclos du plaignant pour la poursuite d'un renard, était valablement justifiée (*voy. ci-dessus, pag.* 361. not. 1.). (Chr.).

CHAPITRE XXII.

DES DIFFÉRENTS MODES D'EXAMENS JUDICIAIRES.

L'INCERTITUDE de l'évènement des contestations judiciaires passe pour être si généralement reconnue, elle est depuis si long-temps le thème constant des plaisanteries et des épigrammes, qu'essayer d'y répondre, de les réfuter, c'est s'exposer à être regardé comme un homme ou sans discernement, ou qui veut en imposer aux autres. Cependant nous ne croyons pas inutile, avant de parcourir les divers modes par lesquels on tend à parvenir à la certitude dans nos cours de justice, de rechercher un peu en quoi consiste cette incertitude dont on se plaint si fréquemment, et à quelles causes on doit l'attribuer.

On a dit souvent que ces causes proviennent du nombre de nos lois municipales et de la multitude de nos décisions judiciaires (1); ce qui a fait naître, ajoute-t-on, une infinité de règles qui se croisent, qui se combattent entre elles, suivant que les opinions ou les caprices des législateurs successifs et des juges ont pu

(1) *Voy.* la préface de la collection des *Rapports* de sir John Davis, où plusieurs des sujets qui suivent sont discutés plus au long.

changer. J'accorde le fait de la multiplicité; et je conviens que les recherches de l'étudiant en sont plus difficiles et plus laborieuses : mais qu'en y apportant l'intelligence et l'application convenable, on ne retire de ces recherches que du doute et de l'indécision, c'est une conséquence qui ne peut être admise. On est porté à reprocher à nos lois le défaut de simplicité; on confond la variété avec la confusion, la complication dans les cas avec la contradiction. On nous cite les exemples de gouvernements arbitraires, du Danemarck, de la Russie et de la Prusse; de peuples sans règles et sans culture, des nations sauvages de l'Afrique et de l'Amérique; ou des petites républiques de l'ancienne Grèce et de la Suisse moderne; et l'on a l'injustice d'exiger que les lois soient aussi peu multipliées, la pratique aussi concise, aussi resserrée, dans un état composé d'hommes libres, chez une nation polie et commerçante, sur un territoire étendu et couvert d'une population nombreuse.

Dans un gouvernement despotique et arbitraire, où les terres sont à la disposition du prince; les règles de succession, le mode de possession et de jouissance doivent dépendre de sa volonté, de son caprice. Il y aura donc, sous une telle domination, peu de dispositions faisant loi, relativement à la propriété, aux successions ou à la vente des biens-fonds, et à plus forte raison, pour ce qui concerne les biens mobiliers et les diverses manières de les transférer. Sous l'empire de la tyrannie, le commerce court des risques continuels, et par conséquent il ne peut jamais être étendu; ce qui rend inutiles une infinité de règles, auxquelles le né-

gociant anglais a recours journellement pour ajuster les différends du commerce. Dans les États despotiques, les mariages se contractent communément avec des esclaves, ou du moins les femmes sont traitées comme telles : il ne faut donc pas s'attendre à ce que des lois y règlent les droits de douaire, les dots et les établissements de mariage. On ne compte de même, sous de tels gouvernements, que peu de personnes qui puissent réclamer les privilèges de lois quelconques : la masse des habitants, le commun du peuple, les paysans ou gens de la campagne sont purement des serfs, des esclaves; ils sont donc abandonnés à la discrétion de leurs seigneurs seuls; et ces législateurs que l'on nous cite les regardent comme des êtres incapables d'avoir des droits ou d'éprouver des torts, et à qui par conséquent il n'est pas dû justice et réparation. On voit déja à quel point, dans ces États despotiques, le champ des contestations judiciaires est stérile et rétréci.

Maintenant, si nous étions, comme les sauvages de l'Amérique, un peuple pauvre, nu, étranger aux sciences, au commerce, aux arts d'agrément et de luxe, peut-être nous contenterions-nous, comme on le dit de certains d'entre eux, de nous en rapporter sur tous nos débats au premier homme qui se rencontrerait sur notre route, et de les terminer ainsi promptement. Car, dans l'état de nature, il n'y a pas lieu à des lois *municipales*; et plus un peuple est près de cet état, moins il a occasion de faire de pareilles lois. Quand le peuple de Rome se composait d'hommes qui n'étaient guère que des pâtres, de grossiers pasteurs, dix ou douze tables contenaient toutes leurs lois : mais à me-

sure que la civilisation, le luxe et la domination s'accrurent, les lois se multiplièrent dans la même proportion, et s'élevèrent enfin jusqu'à l'amas énorme qui forme aujourd'hui le droit civil, quoique successivement élagué, diminué par les empereurs Théodose et Justinien.

Enfin nous observons de même que, dans les petits états, dans les territoires resserrés, il suffit d'un nombre de lois bien moindre que pour ceux d'une grande étendue, parce qu'ils contiennent moins d'objets sur lesquels la loi puisse opérer. Les règles qui dirigent une famille de particuliers sont courtes et bien connues : la maison d'un prince nécessite des règlements plus variés et plus étendus.

Les causes de la multiplicité des lois anglaises sont donc l'étendue du pays qu'elles régissent, le commerce et la civilisation de ses habitants, mais par-dessus tout les droits de liberté et de propriété de chacun d'eux. Il doit naturellement en résulter un fonds inépuisable de contestations qui ne peuvent se terminer que par la voie judiciaire; et il est essentiel pour un peuple libre que les décisions soient rendues publiques et qu'on s'y soumette, afin que les propriétés soient aussi assurées, aussi fixes que la constitution même de l'État. Car si, dans divers autres pays, chaque question est abandonnée à la détermination arbitraire du juge, en Angleterre, il ne peut que *déclarer* et *prononcer* quelle est la loi, et non la *faire* ou la *modifier*. De là doivent naître une multitude de décisions ou de cas jugés; car il arrive rarement qu'une règle quelconque s'applique exactement à plusieurs cas. Et à proportion que les dé-

cisions des cours de justice se multiplient, les lois se trouvent chargées de dispositions qui peuvent, quoique rarement, n'être pas d'accord entre elles; soit parce que les juges qui succèdent peuvent n'être pas instruits des déterminations précédentes, soit parce qu'ils peuvent penser autrement que leurs prédécesseurs, ou parce qu'antérieurement les mêmes arguments ne s'étaient pas présentés; ou enfin, à cause de la faiblesse naturelle et de l'imperfection qui accompagnent toutes les opérations de l'homme. Mais quand cela arrive sur quelque point important, les législateurs sont prêts, ils peuvent intervenir de temps à autre, et ils le font souvent, pour lever les doutes; et ils déterminent par un statut déclaratoire, après en avoir mûrement délibéré, comment la loi doit être entendue à l'avenir.

Quels que soient donc les exemples de contradiction ou d'incertitude qu'on ait pu recueillir de nos registres judiciaires, ou de nos recueils de décisions, on doit les imputer aux imperfections des lois humaines en général, et l'on ne peut les attribuer à aucune mauvaise organisation particulière du système anglais. Le contraire est, dans le fait, strictement vrai : les lois anglaises sont moins embarrassées de dispositions incompatibles, de questions douteuses, qu'aucun autre système connu de lois, de la même étendue et de la même durée. Je puis citer pour exemple la loi civile : le texte, dans l'état où l'ont donné Justinien et ses préposés, est extrêmement volumineux et diffus; mais les commentaires oiseux, les gloses obscures et les interprétations discordantes entées sur ce texte par les doctes jurisconsultes, sont

réellement sans nombre; et ces gloses, qui ne sont purement que les opinions particulières des docteurs en jurisprudence, et non pas, comme nos recueils de causes et de décisions, les déterminations spéciales des juges, sont toutes d'une autorité suffisante pour qu'on les invoque et qu'on s'y réfère; ce qui doit nécessairement causer beaucoup de difficultés et de confusion dans les tribunaux régis par le droit civil. On en peut dire autant du droit-canon, quoique son texte remonte moins loin, de plus de moitié, que la loi-commune d'Angleterre, et quoique plus un système de loi remonte à un temps reculé, plus il est susceptible d'être embarrassé d'une multitude de décisions judiciaires. Quand donc un corps de loi d'une aussi haute antiquité que l'est le système de la jurisprudence anglaise, est en général aussi clair, aussi intelligible, c'est une preuve de la profonde sagesse et de la prévoyante pénétration de ceux qui ont fondé ce système, et des soins, de la grande attention de ceux qui ont construit sur ce fondement.

Mais, demandera-t-on, la multitude des procès que nous voyons s'élever, ou que l'on nous suscite chaque jour, ne dépose-t-elle pas contre la clarté et la certitude du sens de la loi même? Non, sans doute : car entre les différents débats, les controverses qui s'élèvent chaque jour devant les tribunaux, il est facile de reconnaître combien il en est peu qui naissent de l'obscurité des règles ou maximes de la loi. On entend rarement parler d'une action intentée pour décider une question d'héritage, à moins que l'on ne conteste sur la ligne de succession. Mais les points douteux

communément agités dans nos cours de justice proviennent principalement de la difficulté de déterminer avec certitude les intentions des individus, lorsqu'ils ont disposé solennellement de leurs propriétés, par engagements, par transports et par testaments. C'est véritablement un objet de la plus grande importance dans ce pays libre et commerçant, que d'apporter le moins de restrictions qu'il se peut tant à la circulation des droits de propriétés qu'aux diverses destinations qu'assigne à ces propriétés ou la prudence, ou l'intérêt, ou le besoin, ou même le caprice des propriétaires; et cependant il est souvent difficile de reconnaître l'*intention* du propriétaire, dans une foule d'actes de transports embrouillés ou de testaments plus ou moins obscurs. Rarement la loi s'explique avec ambiguïté sur son propre sens; mais les juges sont souvent arrêtés lorsqu'il s'agit de trouver le sens des expressions des individus. Par exemple, les pouvoirs, l'intérêt, les privilèges et les propriétés d'un tenant à vie et d'un tenant d'un bien substitué, sont clairement distingués, et réglés avec précision, par la loi : mais par quels mots, dans un testament, se trouve constitué l'un ou l'autre de ces états de possession, c'est ce qui a souvent donné lieu à des contestations depuis deux siècles et plus, et ce qui continuera de causer des procès aussi long-temps que l'insouciance ou l'ignorance ou la bizarrerie des testateurs persistera à déguiser leurs intentions par des expressions obscures ou de fantaisie.

Mais, quelque considérable que soit le nombre des contestations judiciaires qui naissent du fonds si fertile

de l'ignorance et de la sottise des individus, il ne peut entrer en comparaison avec le nombre des procès qui ont pour cause l'immoralité et la mauvaise foi des parties; soit qu'elles intentent des actions sans fondement, en alléguant des plaintes fausses en fait, soit qu'elles dénient des faits véritables, en produisant des défenses qu'elles ne peuvent soutenir. *Ex facto oritur jus:* si donc le fait est altéré ou déguisé, la décision qui en résultera sera nécessairement injuste ou partiale. Pour l'empêcher, il est donc indispensable d'établir exactement le fait, de constater la vérité sur laquelle il y a contestation; et, pour cela, de recourir à quelque mode de *vérification ou d'examen*, ordonné par la loi du pays, pour distinguer le vrai du faux.

Ces modes de vérification ou d'examen forment dans tous les pays civilisés le principal objet des décisions judiciaires. L'expérience prouve de reste que plus de cent procès sont causés par des contestations sur les faits, pour un seul où l'on discute le point de droit. Environ vingt jours par année suffisent dans les cours de justice de Westminster, pour juger, après discussion solennelle, tous les *demurrers* ou autres points de lois spéciaux qui se présentent à décider dans l'étendue du royaume : mais deux mois sont employés annuellement pour prononcer sur les questions de fait, devant six tribunaux différents dans les divers *circuits* ou divisions de l'Angleterre; non compris Londres et le Middlesex, qui fournissent un supplément de causes beaucoup plus qu'équivalent à ce qu'en produisent deux quelconques des circuits les plus étendus.

On entend donc par le terme *trial* l'examen de ce qui

constitue le fait contesté entre les parties. Cet examen diffère, suivant que diffère le sujet ou la chose qu'il s'agit d'examiner. Nous jetterons un coup d'œil rapide sur chacune des espèces de ces examens, dans ce chapitre et dans celui qui suivra. Car la loi anglaise s'efforce avec tant de soin de découvrir à tout prix la vérité, qu'elle ne se borne pas à un seul, ou même à quelques modes d'examen; elle varie l'investigation des faits selon la nature des faits eux-mêmes; et l'on n'adopte que ce seul principe invariable, que la meilleure méthode d'examen, et la meilleure preuve sur cet examen que puisse fournir la nature de l'affaire, doivent seules être admises dans les cours de justice de l'Angleterre.

On compte sept espèces de vérifications ou d'examens dans les causes au civil : par les *registres* ou *rôles du greffe*; par *inspection* ou examen direct; par *certificat;* par *témoins;* par le *gage du combat*; par le *gage de loi* ou *gage judiciaire*; et par *jury*.

I. L'examen ou vérification par les *rôles du greffe* n'est en usage que dans un cas particulier; c'est lorsque dans un procès quelconque, l'une des parties s'appuie sur un acte enregistré, tel qu'un accord final judiciaire, un jugement, etc., et que la partie adverse oppose qu'il n'existe pas un tel acte au greffe « *nul tiel record* ». La chose ainsi réduite au point de fait, du consentement de chacune des deux parties exprimé en cette forme, « et il demande que cela soit vérifié « par les rôles du greffe », on assigne un jour à celui qui fait valoir l'enregistrement, pour le produire en la cour, où il est sommé « de représenter l'acte enregistré « par lui allégué dans les débats, à peine d'être con-

« damné ». Et s'il ne le fait pas, la partie adverse obtient jugement en sa faveur. C'est donc uniquement par les registres du greffe que se vérifie ce point de fait : car, ainsi que l'observe sir Ed. Coke (1 Inst. 117, 260.), un enregistrement, un rôle du greffe, est un monument d'une si haute nature, il donne par lui-même une telle idée de certitude et de vérité absolue, que, si l'une des parties soutient que le rôle allégué n'existe pas, l'examen du fait ne peut avoir lieu ni par des jurés ni d'après des témoins ou autrement, mais seulement sur la représentation du rôle lui-même. Par exemple, les titres de noblesse, les titres de comte, de baron, ne se vérifient, en cas de contestation, que par le writ ou les lettres patentes du roi, lesquelles sont enregistrées (6 Rep. 53.). De même, pour savoir si un étranger est de nation amie ou ennemie, on a recours à l'examen du traité de paix ou d'alliance entre son souverain et le nôtre : car les traités de cette espèce sont inscrits sur les rôles d'enregistrement (9 Rep. 31.). De même encore, c'est par le registre du *domesday*, à l'échiquier du roi, qu'on vérifie si un manoir seigneurial est tenu ou non dans l'ancien domaine de la couronne.

II. La vérification par *inspection* ou examen direct se fait lorsque, pour la plus prompte expédition d'un procès, les juges décident le point en contestation, sur le témoignage de leurs propres sens, dans quelque matière ou *issue* de fait qui forme la principale question, ou qui en dérive par une conséquence immédiate, et qui est telle qu'elle peut évidemment se juger par les sens. Car, lorsque l'affirmative ou la négative d'une question est aussi

simple à déterminer, on ne croit pas nécessaire de convoquer pour cela un jury, qui n'est proprement appelé que pour éclairer la conscience de la cour relativement aux faits *douteux;* de sorte que si le fait est, de sa nature, évident pour la cour, soit d'après le témoignage des yeux, soit sur quelque autre preuve irréfragable, la loi se départ de son moyen ordinaire, de la déclaration par douze jurés, et s'en rapporte au jugement de la cour seule. Par exemple, dans le cas où le procès a pour but de faire annuler un accord final judiciaire, ou un statut forain, ou une *reconnaissance* de cette nature, comme étant consentis dans un âge de minorité; alors, et en d'autres cas semblables, un writ est adressé au shérif (9 Rep. 31.), et lui enjoint de contraindre l'individu contre lequel porte l'allégation à se présenter, afin que, par l'inspection de sa personne, les juges puissent déterminer s'il est majeur ou s'il ne l'est pas « *ut per aspectum corporis sui constare poterit* « *justiciariis nostris, si prædictus A sit plenæ ætatis* « *necne* (1) ». Si cependant, après l'inspection, il reste à la cour quelque doute sur l'âge de la partie, comme cela peut souvent arriver, les juges peuvent procéder à des preuves sur ce fait; ils peuvent particulièrement examiner ou interroger le mineur lui-même, après avoir pris son serment de *voire dire, veritatem dicere,* c'est-à-dire, de répondre la vérité sur les questions que la

(1) Autrefois, suivant Glanwil (*l.* 13. *c.* 15.), cette question de minorité, aujourd'hui soumise à l'inspection des juges, se décidait par un jury de huit individus.

cour lui fera : ou la cour peut interroger sa mère, son parrain, etc. (2 Roll. *Abr.* 573.).

De même, si un défendeur, pour empêcher que le procès ne se suive, prétend que le plaignant est mort, et si, quelqu'un se présentant et se disant le plaignant, ce défendeur dénie qu'il le soit, les juges déterminent dans ce cas, par l'inspection et l'examen direct, si celui qui se dit le plaignant, l'est ou ne l'est pas (9 Rep. 30.). De même encore, si un homme est déclaré, par un jury, imbécille *à nativitate*, il peut venir, ou être conduit par ses amis, en la chancellerie, devant le chancelier, pour être inspecté, et afin que l'on examine s'il est imbécille ou non; et si, de cette inspection, de cet examen, il résulte qu'il ne l'est pas, la déclaration ou *verdict* du jury, et tout ce qui s'est ensuivi, est à l'instant même absolument nul et de nul effet (Ibid. 31.).

Une autre circonstance dans laquelle il peut être procédé à la vérification par l'inspection, c'est lorsque, sur une accusation pour cause de la privation de l'usage d'un membre, le point de fait contesté entre les parties est de savoir si cette privation a lieu ou n'a pas lieu : cette question se décide par les juges d'après l'inspection, et, pour les assister dans ce cas, ils peuvent appeler des chirurgiens (2 Roll. *Abr.* 578.). Par analogie, dans une action de *trespass* intentée pour cause pareille, la cour, sur l'inspection de la mutilation ou lésion alléguée dans la déclaration du plaignant, ou qui est certifiée, par les juges par lesquels la cause a été examinée, être la même dont la preuve a été soumise au jury, peut augmenter les dommages comme elle le juge à propos (1 Sid. 108.). Elle le

peut aussi sur l'inspection de coups très-graves (Hardr. 408.); mais il faut de même alors que la querelle soit énoncée dans la déclaration du plaignant d'une manière assez précise pour qu'on reconnaisse que c'est en effet dans cette querelle que se sont donnés les coups examinés.

De même encore, pour déterminer des circonstances quelconques relatives à un jour particulier, l'inspection de l'almanach a servi à la cour de moyen de vérification. C'est ainsi que, sur un writ d'erreur pour faire réformer la sentence d'une cour inférieure, celle de Lynn, comme la nullité indiquée consistait en ce que le jugement avait été rendu un dimanche, attendu qu'il était daté du 26 février de la vingt-sixième année du règne d'Élisabeth, il fut reconnu, par l'inspection des almanachs de cette année, qu'en effet le 26 février tomba alors le dimanche; et il fut décidé que cette vérification était suffisante, et qu'il n'était pas nécessaire de recourir à l'examen d'un jury, quoiqu'il fût question d'une erreur de fait; en sorte que le jugement fut annulé (Cro. Eliz. 227.). Mais, dans tous ces cas, si les juges ont quelque doute, ils peuvent ordonner l'examen par jury.

III. L'examen ou vérification par *certificat* s'admet lorsque le témoignage de la personne qui certifie est l'unique preuve qui convienne, sur le point contesté. Car si la cour ne peut faire procéder à la vérification du fait dont il est question, les juges doivent s'en référer à l'attestation ou rapport des personnes qui, par position, sont plus à portée d'avoir une connaissance claire et précise de la vérité. Et comme une pareille preuve, si elle eût été soumise à un jury, eût dû pa-

raître déterminante, la loi, pour épargner les circuits et la peine, permet que le fait se décide d'après de tels certificats seulement. Par exemple: 1° Le point de fait étant de savoir si N était absent pour service, en temps de guerre, dans les armées du roi, hors du royaume, cela doit être vérifié (Litt. § 102) par le certificat du maréchal de l'armée du roi, donné par écrit, muni de son sceau, et transmis aux juges. 2° Si, pour éviter d'être déclaré contumace ou hors de la protection de la loi, un défendeur alléguait qu'il était en prison, *ultra mare*, à Bordeaux, ou au service du maire de Bordeaux, cela devait être vérifié par le certificat de ce maire; il en était de même, dans des cas analogues, du certificat du capitaine de Calais (9 Rep. 31.). Mais, lorsqu'il en était ainsi, ces villes étaient sous la domination de l'Angleterre (2 Roll. *Abr.* 583.). Par une parité de raisons, on doit penser aujourd'hui que, si des cas semblables se présentaient à la Jamaïque ou autre île anglaise, la vérification s'en ferait par les certificats des gouverneurs de ces îles. Nous trouvons aussi (Dyer. 176. 177) que le certificat d'un messager de la reine envoyé pour sommer une *pairesse* du royaume de rentrer dans l'intérieur, était autrefois regardé comme une vérification suffisante du refus d'obéir à cette sommation. 3° Quant à ce qui concerne l'intérieur du royaume, les coutumes de la cité de Londres doivent être vérifiées par le certificat du maire et des aldermans, attesté de vive voix par leur *recorder* (*voy.* vol. 1. pag. 119.; ib. not. 1.), (Co. Litt. 74. — 4 Burr. 248.); si la partie qui allègue ce moyen pense que c'est ainsi que la coutume doit

être vérifiée : autrement l'examen doit en être renvoyé aux jurés (Bro. *Abr. t. trial.* pl. 96). Il en est ainsi, par exemple, s'il s'agit de la coutume relativement à la répartition des effets de bourgeois décédés, ou concernant soit l'enregistrement des apprentis soit la faculté que peut avoir quelqu'un de passer d'un métier à un autre, lorsqu'il cesse d'être tenu au premier ; dans les cas où l'un de ces points ou quelque autre semblable vient à être contesté en fait. Cependant cette règle admet une exception, quand la corporation de Londres est elle-même partie ou intéressée dans le procès ; par exemple, s'il s'agit d'une action intentée pour une peine ou une amende imposée par la coutume : car ici la sagesse de la loi s'oppose à un examen trop partial ; et c'est par un jury que la coutume doit alors se constater, et non par le maire et les aldermans, attestant cette coutume par la bouche de leur *recorder* (Hob. 85.). 4° Dans certains cas, le certificat du shérif de Londres est une vérification péremptoire ; par exemple, lorsque le point de fait est de savoir si le défendeur est ou n'est pas citoyen de Londres (Co. Litt. 74), dans le cas où il alléguerait le privilège de n'être attaqué en justice que devant les tribunaux de la cité. Il en est de même à certains égards de l'examen du privilège de l'Université, quand le chancelier réclame l'attribution d'une cause, parce que l'une des parties est une personne jouissant de ce privilège. Dans ce cas, d'après les chartes confirmées par acte du parlement, la vérification de la question de savoir si cette personne est privilégiée ou non se détermine par le certificat du chancelier, muni de son sceau, et notifié par lui ; à

quoi il a été ordinairement ajouté une affirmation du fait, sous serment. Mais, si les parties elles-mêmes en viennent à l'*issue* de fait, sur ce même point, savoir, si N est ou non membre de l'Université, dont il oppose le privilège en cette qualité prétendue, c'est le *verdict* du jury, et non le certificat du chancelier, qui décide (2 Roll. *Abr.* 583.); parce que ce certificat n'a un pareil effet, d'après les chartes, que quand l'attribution est réclamée par le chancelier, et non quand c'est le défendeur lui-même qui se prétend privilégié; de sorte que dans ce dernier cas, la décision doit être rendue par les voies ordinaires. 5^d Dans les matières de juridiction ecclésiastique; par exemple, pour ce qui concerne les *mariages*, et par conséquent la *bâtardise générale* (1), de même que les *excommunications* et *ordinations*, c'est par le certificat de l'évêque que ces matières et autres semblables sont vérifiées (Co. Litt. 74. — 2 Lev. 250.). Par exemple, si, pour faire cesser les poursuites, on oppose que le plaignant est excommunié, et que la question soit réduite à ce point de fait; ou si quelqu'un réclame un bien comme lui appartenant par succession, et que le tenant de ce bien allègue que le demandeur est bâtard; ou si, sur un writ de douaire, l'héritier prétend qu'il n'y a pas eu mariage; ou si le point de fait contesté sur un *quare impedit* est que le bénéfice ait été rempli par la formalité de l'institution; toutes ces matières étant

(1) La bâtardise est *spéciale*, et se juge par la loi-commune, si les père et mère du bâtard se sont mariés depuis sa naissance; elle est *générale*, s'ils ne se marient pas, et elle se juge par les cours ecclésiastiques. (T.).

purement du ressort ecclésiastique, elles seront examinées d'après le certificat délivré par l'Ordinaire. Mais dans une action *on the case*, pour avoir appelé bâtard un homme auquel le défendeur soutint, comme moyen de justification, que le fait était vrai, c'est au jury que l'examen fut renvoyé (Hob. 179.), parce que la justification doit être trouvée bonne, si le plaignant est reconnu bâtard, soit *général* soit *spécial*, et que c'est, non par le certificat de l'évêque, mais par celui d'un jury, qu'une question de bâtardise spéciale doit être déterminée (Dyer. 79). Car le bâtard *spécial* est le bâtard né avant mariage de ses père et mère; et ce mariage survenu depuis ne change rien à l'état de bâtardise d'après la loi anglaise, tandis qu'il en est autrement suivant le droit-canon. Il ne peut donc être à propos de renvoyer l'examen de la question à l'évêque, qui nécessairement y répondrait en certifiant la légitimité de l'enfant, qu'il soit né avant ou après mariage, pourvu qu'il y ait eu mariage. C'est aussi d'après le certificat de l'Ordinaire ou du métropolitain que se décident les questions sur les *qualités requises* dans l'ecclésiastique présenté pour un bénéfice (*voy.* vol. 2. liv. 1. chap. 11.), sur son *admission*, son *institution*, sa *dépossession*, parce qu'il n'est pas, sur ces divers points, de juge aussi compétent (2 Inst. 632. — Show. Parl. c. 88.). Mais le fait de l'*installation* sera soumis à l'examen d'un jury, parce qu'il s'agit de notoriété publique (Dyer. 229), et que cette installation est en même temps l'investiture corporelle des produits temporels du bénéfice. On peut procéder par l'une ou l'autre voie, pour la vérification de la *rési-*

gnation d'un bénéfice (Roll. *Abr.* 583.); mais cet examen semble appartenir plus convenablement aux attributions de l'évêque. 6° C'est d'après les certificats des officiers des cours de justice respectives chargés de les délivrer, qu'on décide sur une coutume quelconque ou pratique de ces cours; et si l'on examine quel rapport a été fait sur un writ par un shérif ou sous-shérif, on se détermine d'après son propre certificat seulement (9 Rep. 31.).

C'en est assez pour ce qui concerne l'examen, par certificats, de ces divers points de fait.

IV. Une quatrième espèce d'examen se fait d'après des *témoins*, *per testes*, sans intervention de jurés. C'est la seule méthode d'examen que connaisse le droit romain, qui laisse le juge libre de juger suivant sa conscience sur la foi des témoins entendus. Il est très-rare que ce mode d'examen soit mis en usage par notre loi, qui préfère, dans presque tous les cas, la vérification par jurés. Une exception a lieu lorsqu'une veuve produit un writ de douaire, et que le tenancier allègue que le mari n'est pas mort : attendu que l'on ne considère cette allégation que comme un moyen dilatoire, la faveur est ici pour la veuve; et, pour plus d'expédition, la vérification par témoins interrogés devant les juges est autorisée; et c'est, dit Finch (L. 423), le seul cas dans *notre* loi. Cependant sir Ed. Coke (Inst. 6.) fait mention de quelques autres. Par exemple, lorsqu'il s'agit d'examiner si le tenancier, dans une action réelle, a été dûment cité, ou si la récusation à l'égard d'un juré est valide : de sorte que l'observation de Finch ne s'applique qu'à l'examen du

point de fait direct, et non des points de fait accessoires. Et, selon sir Ed. Coke, l'affirmative doit, dans tous les cas, être prouvée par deux témoins au moins.

V. Le *gage de bataille* ou *du combat* (*wager of battel*) est une autre espèce de vérification d'une haute antiquité, mais hors d'usage, quoique encore en force, si les parties préféraient de s'y référer. Cette manière de décider semble devoir son origine à l'esprit militaire de nos ancêtres, ainsi qu'à la tournure superstitieuse des idées; c'est une sorte d'appel à la Providence, dans l'opinion et l'espérance (quelque présomtueuse, quelque peu fondée qu'elle soit) que le ciel donnera la victoire à celui à qui le droit appartient. On a dit que ce jugement des procès, par cet appel au Dieu des batailles, avait été imaginé par les Bourguignôns, l'une des peuplades septentrionales ou germaniques qui vinrent s'établir dans les Gaules. Et il est vrai que c'est dans les lois de Gondebaut, de l'année 501, conservées dans le code bourguignon, que nous trouvons, pour la première fois, l'injonction par écrit de combats judiciaires. Néanmoins, il ne paraît pas que cet usage ait été une coutume purement locale de telle ou telle autre tribu particulière; il semble, au contraire que, dès les temps les plus reculés, elle était commune à tous ces peuples belliqueux (Seld. *of duels*, c. 5.). On peut induire aussi, d'un passage de Velleius Paterculus (*l.* 2. *c.* 118.), que les Germains, dans les premiers temps où ils furent connus des Romains, étaient dans l'usage de décider par l'épée leurs contestations sur les questions de droit. Car lorsque Quintilius Varus essaya d'introduire parmi eux les lois

romaines et le mode d'examen qu'elles employaient, cela fut regardé par eux, dit l'historien, comme une nouveauté, « *novitas incognitæ disciplinæ*, *ut solita* « *armis discerni*, *jure terminarentur*. » Et nous trouvons la coutume des duels judiciaires établie parmi les anciens Goths en Suède à peu près sur le même pied qu'autrefois dans notre contrée (Stiernh. *de jure Sueon. l.* 1. *c.* 7.).

Ce mode d'examen fut introduit en Angleterre, entre autres usages normands, par Guillaume-le-Conquérant. Mais on ne l'employait qu'en trois cas, militaire, ou criminel, ou civil : le premier, dans la cour-martiale, ou cour de chevalerie et d'honneur (Co. Litt. 261) ; le second, dans les *appels* ou accusations de félonie (2 Hawk. P. C. 45.), ce dont nous parlerons dans le quatrième livre ; et le troisième, quand les parties en sont venues au point d'*issue* dans un writ de *droit*, dernière décision, et la plus solennelle, sur la propriété réelle. Car, dans les writs de droit, le *jus proprietatis*, qui souvent est difficile à décider, est la chose en question. Mais d'autres actions réelles ne mettant en question que le *jus possessionis*, ordinairement plus clair et plus facile à déterminer, nos ancêtres, dans ce cas, n'en appelaient pas à la décision de la Providence. Un autre prétexte pour admettre cette voie, sur le writ final de droit, était de venir à l'appui de ceux des réclamants qui, ayant le véritable droit, seraient cependant incapables de le prouver à un jury, à cause, ou de la mort des témoins, ou du défaut d'autres preuves. Mais la raison la plus curieuse en est donnée par le *Mirror* (*c.* 3. § 23.) ; c'est

qu'un pareil mode est autorisé par le combat entre David, pour le peuple d'Israël, d'une part, et Goliath, pour les Philistins, de l'autre part : raison que le pape Nicolas I. décide très-sérieusement n'être pas concluante (*Decret. part.* 2. *caus.* 2. *qu.* 5. *c.* 22.). Nous allons donc parler du combat sur un writ de *droit* (*voy.* vol. 6. Append. N° I. § 5.); et quoique même le writ de droit, et par conséquent ce genre de vérification, soient aujourd'hui fort passés d'usage, néanmoins, quelle que soit la loi à cet égard, ce peut être au moins un sujet de curiosité, que de rechercher les formes de cette manière de procéder, telles que nous pouvons les recueillir des anciens auteurs (1).

La dernière épreuve par le combat, qui ait eu lieu à la cour des Plaids-communs à Westminster (2), est de la treizième année du règne d'Élisabeth, en 1571, selon sir James Dyer (301); et la lice du combat fut ouverte à Westminster, dans Tothill-Fields, *non sine magnâ juris consultorum perturbatione*, dit sir Henri Spelman (Gloss. 102), qui lui-même était un des témoins de la cérémonie. Voici quelle en fut la forme, suivant les auteurs que nous avons cités.

Quand le tenancier, dans un writ de *droit*, allègue

(1) Glanv. *l.* 2. *c.* 3. — *Vet. nat. brev. fol.* 2. — *Nov. Narr. tit. Droit. patent. fol.* 221. — *Year-book.* 29 Edw. III. 12. — Finch. *L.* 421. — Dyer. 301. — 2 Inst. 247.

(2) Il y en eut une depuis, en 1631, dans la cour de chevalerie (Rushw. coll. vol. 2. part. 2. — 19 Rym. 322.), et une autre, en 1638, dans le comté-palatin de Durham (Cro. Car. 512.).

l'*issue générale*, c'est-à-dire qu'il a le droit de tenir, plus que le demandeur ne l'a de recouvrer, et qu'il offre de le prouver par la personne de son champion, offre qui est acceptée par le demandeur; le tenancier doit d'abord produire son champion, qui, en jetant son gant comme gage de bataille, *engage* ainsi ou stipule le combat avec le champion du demandeur; lequel, en relevant le gage ou le gant, s'engage de son côté à accepter le défi. La raison pour laquelle ce sont les champions, et non les parties elles-mêmes, qui s'engagent, dans les actions civiles, c'est que, si l'une des parties dans le procès meurt, l'affaire doit cesser par cet événement; et, par conséquent, il ne pourrait intervenir de jugement pour les terres contestées, si l'une des parties était tuée dans le combat (Co. Litt. 294. — *Diversite des Courts.* 304.); et c'est aussi parce que personne ne pouvait prétendre à être exempté de cette sorte d'épreuve, comme cela était admis dans les affaires criminelles, où le gage du combat s'offrait et s'acceptait par les parties en personne.

On prépare ensuite, au temps marqué, un terrain de soixante pieds en quarré, clos de barrières : on élève de l'un des côtés un tribunal pour les juges de la cour des Plaids-communs, qui y siègent revêtus de leur robe écarlate, et l'on dispose de même un barreau pour les avocats ou docteurs en loi (*serjeants*). Quand la cour a pris place, ce qui doit être au lever du soleil, une proclamation se fait pour les parties et leurs champions qui sont introduits par deux chevaliers, et qui sont revêtus d'une cotte d'armes, chaussés de sandales rouges, ayant les jambes nues jusqu'aux genoux, les bras jus-

qu'aux coudes, et la tête découverte. Ils ne peuvent avoir pour armes que des bâtons d'un aune de long, avec un bouclier de cuir à quatre angles; de sorte que la mort a été rarement le résultat de ce combat au civil. A la cour militaire, on se battait à la vérité avec la lance et l'épée, selon Spelman et Rushworth : et même, en France, les *vilains* combattaient avec le bâton et le bouclier seulement; mais les gentilshommes, armés de toutes pièces. De là et de diverses autres circonstances, M. de Montesquieu (Esp. des L. l. 28. c. 20 et 22.) a déduit avec habileté la coutume impie des duels particuliers pour des points d'honneur imaginaires; et il fait de même remonter aux combats judiciaires l'origine de l'héroïque folie des chevaliers errants. Mais poursuivons.

Quand les champions, ainsi armés de bâtons, arrivent dans la lice ou au lieu du combat, le champion du tenancier prend la main de son adversaire, et proteste avec serment que les ténements contestés ne sont pas de droit au demandeur; et le champion de ce dernier jure le contraire de la même manière, en prenant à son tour la main de l'autre champion : en sorte que chacun de ces champions est ou doit être persuadé de la vérité de la cause pour laquelle il combat. Ils doivent ensuite prêter l'un et l'autre un serment pour rassurer contre les enchantements et la sorcellerie, en cette forme ou à peu près : « Écoutez ceci, vous, juges! je n'ai ce jour « ni mangé ni bu ni mis sur moi os, pierre, ou herbe, « ni rien qui soit enchanté, ou magique ou ensorcelé, « ou qui puisse tendre à abaisser la loi de Dieu ou exalter « celle du démon. Ainsi Dieu et ses saints me soient en « aide! »

Le combat commence alors, et les combattants sont tenus de se battre jusqu'à l'apparition des étoiles du soir; et si le champion du tenancier peut se défendre jusqu'à cette apparition, le tenancier a gain de cause; car il suffit qu'il puisse garder son terrain, et maintenir le combat égal, puisqu'il est déja en possession du ténement. Mais si la victoire se déclare pour l'un des deux champions, le jugement est prononcé définitivement en sa faveur. Cette victoire peut être décidée par la mort de l'un des deux : ce qui est rarement arrivé; car, à dire vrai, ce combat ressemble assez à certains divertissements ou exercices de force des gens de la campagne, probablement modelés sur cette sorte de duel. La victoire est de même obtenue si l'un des champions se trouve être *recréant*, infidèle à sa parole, c'est-à-dire s'il cède et qu'il prononce l'horrible mot de *craven*, mot de déshonneur et d'opprobre, plutôt que d'aucun sens déterminé. Mais c'est dans le fait un horrible mot pour le champion vaincu, puisque, pour le punir d'avoir causé la confiscation de la terre de son commettant en prononçant ce mot honteux, il est condamné, comme *recréant*, à *amittere liberam legem*, c'est-à-dire à passer pour infâme, et à n'être plus compté comme *liber et legalis homo;* parce qu'on suppose, d'après l'événement, qu'il est prouvé qu'il a fait un faux serment : et en conséquence il ne peut plus être admis ni comme juré ni comme témoin dans aucune cause.

Telle est la forme de la preuve par combat, preuve que le tenancier, ou le défendeur, sur un writ de droit, a le choix de requérir encore aujourd'hui, et qui était la seule voie de décision d'un tel writ, depuis la con-

quête, jusqu'à ce que Henri II. introduisit en concurrence, du consentement du parlement, la grande assise (*grand assise*), espèce particulière d'examen par jury (*voy.* vol. 6. Append. N°. I. § 6.), en laissant au tenancier le choix entre ces deux modes de décision. Ce moyen de décréditer les combats judiciaires fut imité environ un siècle plus tard, en 1260, par un édit de St. Louis, en France, et bientôt après par le reste de l'Europe. Glanvil, juge en chef sous Henri II. et qui probablement lui conseilla cette innovation, la considère avec raison comme une des plus dignes améliorations dans notre loi (1).

VI. Une sixième espèce d'examen ou vérification est appelée le *gage de loi* ou le *gage judiciaire*, *vadiatio legis;* comme le précédent, *le gage de bataille*, *vadiatio duelli:* parce que, de même que, dans ce dernier cas, le défendeur donne un gage ou *vadium* de sa parole de décider l'affaire par le combat, de même aussi dans le premier cas le défendeur devait donner

---

(1) *Est autem magna assisa regale quoddam beneficium, clementiâ principis, de consilio procerum, populis indultum; quo vitæ hominum et statûs integritati tam salubriter consulitur, ut, retinendo quod quis possidet in libero tenemento soli, duelli casum declinare possint homines ambiguum. Ac per hoc contingit insperatæ et præmaturæ mortis ultimum evadere supplicium, vel saltem perennis infamiæ opprobrium illius infesti et inverecundi verbi, quod in ore victi turpiter sonat, consecutivum. Ex æquitate item maximâ prodita est legalis ista institutio. Jus enim, quod post multas et longas dilationes vix evincitur per duellum, per beneficium istius constitutionis commodius et acceleratius expeditur* (*l.* 2. *c.* 7.)

des sûretés ou cautions, *vadios*, qu'un tel jour il *ferait sa loi*, c'est-à-dire qu'il userait du bénéfice que la loi lui accordait (Co. Litt. 295.). Car nos ancêtres prenaient en considération la possibilité où se trouvait en diverses circonstances un homme innocent et de bonne réputation, d'être accablé par une multitude de faux témoins; et, par cette raison, ils avaient établi cette espèce d'examen ou de preuve, par le serment du défendeur lui-même: en sorte que s'il jure d'une manière absolue que ce dont on le charge n'est pas fondé, et s'il est constant qu'il jouit d'une bonne renommée, il se retire en liberté, et acquitté pour toujours de la dette ou autre cause de l'action intentée contre lui.

Non-seulement ce mode d'examen se trouve dans les codes de presque toutes les nations du Nord qui fondirent sur l'Empire romain, et qui établirent de petits royaumes sur ses ruines (1), mais on peut même remonter pour son origine jusqu'à la loi mosaïque : « Si un homme donne à garder à son voisin un âne, « un bœuf, un mouton ou toute autre bête, et que « l'animal meure, ou soit estropié, ou emmené, sans « que personne en ait été témoin, ce voisin sera admis « à affirmer par serment qu'il n'a pas mis la main sur « la propriété de l'autre, qui devra se contenter de « ce serment, et ne pourra exiger restitution » (Exod. XXII. 10. 11.). Nous pouvons encore reconnaître une ressemblance manifeste entre cette espèce de preuve et

(1) *Esp. des L. l.* 28. *c.* 13. — Stiernhook, *de jure Sueonum. l.* 1. *c.* 9. — *Feud. l.* 1. *t.* 4. 10. 28.

la purgation canonique des ecclésiastiques du clergé romain, quand ils étaient accusés d'un crime capital quelconque. Le défendeur ou accusé devait, dans les deux cas, attester par serment sa propre innocence, et produire un certain nombre de garants (*compurgators*), qui juraient qu'ils croyaient à son serment. Il y a aussi quelque rapport entre ce mode et le serment volontaire et décisif, *sacramentum decisionis*, de la loi civile (*Cod.* 4. *liv.* 12.); lorsque l'une des parties dans la cause, ne pouvant prouver ce qu'elle impute à son adversaire, offre de s'en référer, pour la décision, au serment de celui-ci, ce que ce dernier était tenu d'accepter, à moins qu'il ne fît à son tour la même offre; sans quoi, il était considéré comme ayant reconnu le tout. Mais quoique une coutume à peu près semblable ait autrefois prévalu dans la cité de Londres (Bro. *Abr. t. ley gager.* 77.), cependant la loi anglaise en général ne statue pas comme la loi civile; elle ne réduit pas ainsi le défendeur, lorsqu'il a tort, au dilemme ou d'avouer ou de se parjurer, et elle porte le scrupule à cet égard jusqu'à ne permettre le serment, même sur la propre demande du défendeur, que dans très-peu de cas; et encore dans ceux-là elle a imaginé d'autres moyens accessoires de recours pour la partie lésée, qui excluent le défendeur de son *gage judiciaire*.

Voici la manière de donner ce gage, et d'user du bénéfice de la loi. Celui qui s'est engagé ou a donné sûreté de *faire sa loi*, amène avec lui devant la cour onze de ses voisins; coutume que nous trouvons particulièrement décrite dès le temps du traité d'alliance

entre Alfred et Guthrun-le-Danois (*cap.* 3.—Wilk. *LL. Angl. sax.*) : car dans l'ancienne constitution saxonne, les cours de justice jugeaient d'un homme par l'opinion que ses voisins avaient de sa véracité. Le défendeur, debout, à l'extrémité de la barre, est alors averti par les juges de la nature et du danger d'un faux serment (Salk. 682.). Et s'il persiste, il doit prononcer le serment qui suit, ou autre à peu près pareil : « Écoutez ceci, vous, juges : sachez que je ne dois pas « à Richard Jones la somme de dix liv. sterl., ni « rien de cette somme, en la forme et manière que « ledit Richard l'a déclaré contre moi. Ainsi Dieu me « soit en aide! » Et sur cela, ses onze voisins ou garants déclarent avec serment qu'ils croient dans leur conscience que le défendeur dit la vérité; ainsi le défendeur prête serment *de fidelitate*, et ses onze voisins, *de credulitate* (Co. Litt. 295.). Des autorités plus modernes ont pensé, à la vérité, qu'il suffisait de moins de onze garants (2. Ventr. 171.) : mais sir Ed. Coke dit positivement que ce nombre est indispensable; et non-seulement son opinion paraît appuyée sur de meilleures autorités, elle l'est encore par de meilleures raisons : car puisque la preuve par le gage judiciaire équivaut à un *verdict* des jurés en faveur du défendeur, elle doit être établie sur un égal nombre de témoignages, c'est-à-dire sur le serment de *douze* hommes. C'est en effet ce qu'indique Glanvil (*l.* 1. *c.* 9.), « *jurabit duodecimâ manu* » : et dans la neuvième année du règne de Henri III., un défendeur, dans une action intentée contre lui pour dette, ayant eu recours au gage judiciaire, la décision de la cour

fut « *quod defendat se duodecimâ manu* » (Fitz. *Abr. t. ley*. 78.). De même aussi, dans un auteur du temps d'Édouard I. (*Hengham magna. c.* 5.), nous lisons, « *adjudicabitur reus ad legem suam duodecimâ manu* ». Et l'ancien traité intitulé *Diversite des Courts* confirme expressément l'opinion de sir Ed. Coke (1).

Il faut observer cependant qu'aussi long-temps qu'il fut en usage de produire des témoins (*secta; voy.* ci-dessus, pag. 493.) pour donner, ainsi que nous l'avons dit, de la probabilité à la demande du plaignant, le gage judiciaire par le défendeur n'avait lieu que lorsque ces témoins (ou *secta*) avaient été d'abord produits, et que la concordance de leurs témoignages avait été reconnue. La *magna carta, c.* 28., dit à ce sujet, « *Nullus ballivus de cætero ponat aliquem ad* « *legem manifestam* », (c'est-à-dire au *gage de bataille*), « *nec adjuramentum* », (c'est-à-dire au *gage judiciaire*), « *simplici loquela sua* », (c'est-à-dire, simplement sur son exposé ou déclaration), « *sine testibus fidelibus ad* « *hoc inductis* ». Ce que Fleta (*l.* 2. *c.* 63.) explique ainsi : « *Si petens sectam produxerit, et concordes in-* « *veniantur, tunc reus poterit vadiare legem suam* « *contra petentem et contra sectam suam prolatam;* « *sed si secta variabilis inveniatur, extunc non tene-* « *bitur legem vadiare contra sectam illam.* » Il est vrai que Fleta borne expressément le nombre des garants (ou *compurgators*) du défendeur au double seu-

(1) Il covint aver' oue luy xi maynz de jurer oue luy, sc. que ilz entendre en lour consciens que il disoyt voier. (Fol. 305. edit. 1534.).

lement des garants (ou *secta*) produits par le demandeur; « *ut si* duos *vel* tres *testes produxerit ad pro-* « *bandum*, *oportet quod defensio fiat per* quatuor *vel* « *per* sex; *ita quod pro quolibet teste* duos *producat* « *juratores*, *usque ad* duodecim : » de sorte que, d'après cette doctrine, les onze garants ou *compurgators* du défendeur devaient être *produits* seulement, mais sans avoir tous à *prêter serment*, à moins que les témoins ou *secta* du demandeur ne fussent au nombre de *six*. Il se peut que telle ait été la règle, jusqu'à ce que la production des témoins ou *secta* fût généralement hors d'usage : mais depuis, la *duodecima manus* semble avoir toujours été requise (Bro. *Abr. t. ley gager*. 9.).

Dans l'ancienne constitution suédoise ou gothique, le gage judiciaire non-seulement était permis, comme il l'est encore dans les affaires *criminelles*, à moins que le fait ne soit extrêmement clair contre le prisonnier (Hist. Univ. Mod.); mais il était même absolument requis, dans divers cas au *civil;* ce que l'un des auteurs de ces contrées mêmes (Stiernhook *de jure Sueonum*, *l.* 1. *c.* 9) blâme avec toute raison, comme étant la source de parjures fréquents. Cet abus était dû, selon lui, au clergé romain, qui introduisit, d'après la loi canonique, ce mode de justification, et qui, répandant ainsi les serments avec abondance dans toutes les affaires judiciaires, recueillirent ensuite, des parjures, une ample moisson : car les parjures étaient punis en partie par des amendes pécuniaires, qui se versaient dans les coffres de l'Église. Mais en Angleterre, le gage judiciaire n'est jamais *exigé;* et il n'est *admis* que lors-

qu'une action est intentée sur des conventions qu'on peut supposer avoir été stipulées en particulier entre les parties, et lorsque le défendeur peut être présumé avoir satisfait à ce qui a été convenu, sans qu'il soit en état de le prouver. Ce n'est donc que dans les actions de *dette* sur simple engagement, ou pour amende arbitraire, ou dans les actions de *detinue*, ou de *compte*, la dette pouvant avoir été payée, ou les effets rendus, ou le compte balancé, sans qu'il en existe aucune preuve, c'est, dis je, dans ces seules actions judiciaires que le défendeur est admis au bénéfice du serment que lui défère la loi (Co. Litt. 295.): en sorte que le gage judiciaire a lieu, non quand un acte *spécial* (tel qu'une obligation ou un contrat en forme, muni de signature et de cachet) charge le défendeur, puisque cet acte serait biffé, s'il y eût satisfait; mais quand la dette n'a été contractée que de parole seulement. De même, il n'a pas lieu dans une action *sur dette*, pour arrérages d'un compte réglé par les auditeurs à ce nommés, dans une action judiciaire précédente (10 Rep. 103.).

Un pareil gage judiciaire admis est une objection péremptoire contre le plaignant : car, dans la simplicité des anciens temps, la loi ne présumait pas qu'on pût se parjurer pour aucun des biens de ce monde (Co. Litt. 295.). Du reste, le gage judiciaire s'admet dans une action réelle, quand le tenant allègue qu'il n'a pas été sommé légalement de comparaître, de même que dans les engagements purement personnels (Finch. L. 423.).

On n'admet pas à ce bénéfice du serment un homme

hors de la protection de la loi, ou convaincu (*attainted*) de faux *verdict* (*voy.* vol. 5. liv. 3. ch. 23.), ou de parjure, ou de complot; ou devenu infâme de toute autre manière, pour avoir, par exemple, prononcé l'horrible mot dans l'épreuve par le combat. Il en est de même d'un mineur, jusqu'à l'âge de vingt et un ans: car jusque là, il ne peut être admis à ce serment; et d'autre part, comme la loi doit être égale pour tous, le défendeur ne peut recourir au gage judiciaire, quand le plaignant est un mineur. Mais une femme en puissance de mari peut, s'il concourt avec elle, être admise au gage judiciaire; et un étranger jouit de même de ce bénéfice du serment en sa propre langue (Co. Litt. 295.).

Il est encore de règle que, lorsque la loi oblige un homme à une chose qui le rend créancier d'un autre, ce dernier ne peut être autorisé dans ce cas à se purger par le gage judiciaire : car il serait alors au pouvoir d'un homme pervers de contracter d'abord une dette, contre le gré du créancier, et de s'en libérer ensuite par un serment. Mais si le plaignant a fait volontairement crédit au défendeur, celui-ci peut se purger par serment; car, en lui faisant ainsi crédit, le plaignant a rendu lui-même témoignage que le défendeur est un homme à la parole duquel on peut se fier. C'est d'après ce principe que, dans une action *de dette* intentée par un geolier contre un prisonnier, pour les vivres qu'il lui a fournis, le défendeur n'est pas admis à se purger par serment : car le geolier n'a pu refuser ces vivres; il ne doit pas laisser le prisonnier périr faute de nourriture. Mais il n'en est pas de même pour la

pension ou nourriture d'un homme en liberté. Dans une action *de dette* intentée par un procureur pour ses frais et salaires, le défendeur ne peut être admis au bénéfice du serment, parce que le plaignant peut être contraint d'être son procureur. Par la même raison, si un ouvrier ou domestique est arrêté pour servir, conformément au statut des gens de peine ou artisans, 5 Eliz. c. 4., qui oblige toute personne non mariée, d'un certain âge, et n'ayant aucun moyen connu pour subsister, de se mettre en service, le maître ne peut recourir au gage judiciaire, si ce domestique lui intente une action *de dette* pour ses gages, attendu que le plaignant a pu être contraint de le servir. Mais il en serait autrement, si ces gages eussent été la conséquence d'un engagement par contrat spécial, et non en vertu du statut (Co. Litt. 295.).

Le défendeur ne peut être admis au bénéfice du serment, lorsqu'on allègue contre lui ou désobéissance aux ordres de la justice, ou *trespass*, ou supercherie, ou injure commise *avec violence* (Raym. 286.) : car il ne peut être présumé avoir satisfait à la demande du plaignant en de pareils cas, puisque les dommages demandés sont incertains, et que c'est au jury que la détermination en est laissée; et la loi ne peut non plus déférer le serment au défendeur pour sa décharge, lorsqu'il associe, pour ainsi dire, l'injure privée qu'il a commise, avec un crime public, celui de la force et de la violence; ce serait adopter la purgation par serment du droit civil, que notre loi a si justement rejetée.

Les exécuteurs testamentaires et les administrateurs

de successions ne peuvent être admis au gage judiciaire, quand on les actionne pour une dette du défunt (Finch. L. 424) : car nul ne peut en sûreté de conscience offrir d'affirmer par serment sur l'engagement d'un autre, c'est-à-dire, de jurer que ce dernier ne l'a jamais contracté, ou qu'au moins il y a satisfait en particulier. La prérogative du roi s'exerce encore ici; car toute offre de serment contre la demande du plaignant est une sorte d'attaque contre sa probité, et, par cette raison, le gage judiciaire ne peut avoir lieu dans des actions intentées par le roi (*ibid.* 523.). Cette prérogative s'étend, se communique aux débiteurs et comptables du roi; car le défendeur n'est point admis à recourir au gage judiciaire sur un writ de *quo minus* à l'échiquier pour une dette par simple engagement (Co. Litt. 295.).

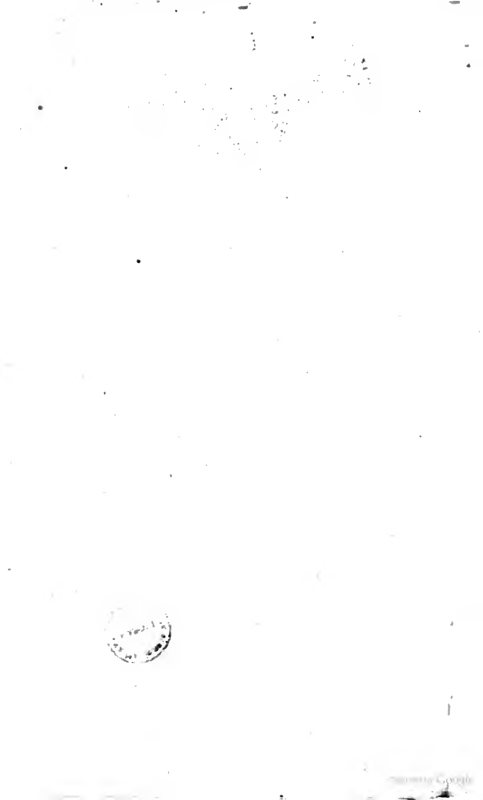
Ainsi le gage judiciaire n'était jamais permis que lorsque le défendeur passait pour un homme probe et irréprochable; et seulement encore quand on pouvait supposer qu'une dette avait été acquittée, ou que le créancier avait été satisfait, dans le particulier, sans aucun témoin qui pût l'attester : et cette indulgence était accompagnée de plusieurs autres restrictions conformes à la prudence. Mais avec le temps on considéra que, même avec toutes ces restrictions, c'était donner une tentation trop grande à l'indigent ou à l'homme sans principes; en sorte que par degrés on a imaginé de nouveaux moyens de recours, on a introduit de nouvelles formes d'actions judiciaires, qui ne laissent pas au défendeur la liberté d'offrir le gage judiciaire. De là suit que le plaignant n'a plus rien à

redouter aujourd'hui de l'endurcissement de la conscience de son débiteur, à moins qu'il ne préfère volontairement de s'en rapporter à la véracité de son adversaire, et qu'en conséquence il n'intente une action hors d'usage, au lieu d'une action d'un mode plus moderne. Aussi à peine entend-on parler à présent d'une action de *dette* sur un simple engagement; on y supplée par une action de *trespass on the case*, pour l'infraction d'une promesse ou *assumpsit;* et l'on peut ainsi recouvrer, non la dette même, mais des dommages équivalents : et parce que c'est une action de *trespass*, le gage judiciaire ne peut être proposé. De même, au lieu d'une action de *detinue* pour recouvrer la chose même qui est détenue, on intente ordinairement une action de *trespass on the case*, pour *trover et conversion* (*voy.* ci-dessus, pag. 257), au moyen de laquelle, quoique le cheval ou autre objet mobilier spécifié ne puisse être recouvré, le défendeur paiera néanmoins des dommages équivalents en valeur, pour avoir converti cet objet à son usage; et de même, pour ce *trespass*, l'offre du gage judiciaire n'est pas admise. Au lieu des actions de *compte*, on produit ordinairement une requête en cour d'équité, où, quoique le défendeur y soit admis à répondre sous serment, ce serment n'est pas péremptoire contre le plaignant, et ne lui ôte pas la faculté de prouver chaque article par d'autres moyens opposés à ce que le défendeur a affirmé sous serment. Le gage judiciaire est ainsi entièrement hors d'usage, puisqu'on l'évite par la manière d'intenter l'action. Cependant c'est un mode qui n'est pas encore abrogé; et par cette raison, lorsqu'un

nouveau statut inflige une amende, et autorise une action de *dette* pour en faire le recouvrement, il est ordinairement ajouté, que, dans cette action, l'offre du gage judiciaire ne sera pas admise : sans cela, un délinquant téméraire pourrait échapper à l'amende imposée par la loi en jurant qu'il ne l'a jamais encourue, ou bien qu'il l'a acquitée.

Ces six espèces d'examens judiciaires, dont nous nous sommes occupés dans ce chapitre, n'ont lieu que dans certaines circonstances spéciales hors des cas ordinaires, et pour lesquelles l'examen *per pais* ou par jurés ne conviendrait pas autant, ou ne serait pas aussi efficace. Dans le chapitre qui suit, nous traiterons avec détail de la nature de ce *criterium* principal de la vérité, suivant la loi d'Angleterre.

FIN DU TOME QUATRIÈME.



ERRATA

DU TOME QUATRIÈME.

Pages	Lignes	Au lieu de	Lisez
36	31	par le	par les
51	8	Le plus	I. Le plus
86	19	Edw. 4.	Edw. IV.
97	29	vol. 4.	liv. 4.
111	27	'amende	l'amende
122	15	*polices*	*polices*
149	16	tolérée;	tolérée,
174	11	charte partie	charte-partie
184	13, 14	qu'il.... traduit	qu'elle.... traduite
—	19	partie	partie adverse
185	10	avec énonciation,	, avec énonciation
187	4	autes	actes
197	22	qu'il	qu'elle
223	9	grave	grave;
251	7	*Commonv.*	*Commonw.*
—	8	*Hieke's*	*Hicke's*
252	15	cour	cours
275	31	raisonnabelment	raisonnablement
285	9	pareils	tels
296	11	*à*	à
315	23	au	aux
321	31	*roberiam*	*roberiam*
324	15	pépossède	dépossédé
334	8	ainsi les	les
368	18	à quelqu'un,	,
408	11	*on.*	*on*
430	30	se fait	a lieu
476	11	writs	writ
487	11	ils	elles
497	9	*saisinam*	*seisinam*
519	16	*estoddels*	*estoppels*



